Pr

J. germ. 166

Grundsätze

des

gemeinen deutschen Privatrechts

von

D. Justus Friedrich Runde

Hofrath und Professor der Rechte; wie auch Beysitzer der Juristen-Facultät auf der Georg-Augustus Universität zu Göttingen ꝛc.

Zweyte rechtmäßige Auflage.

Göttingen,

bey Johann Christian Dieterich

1795.

Bayerische
Staats-
Bibliothek
München

An

Sr. Excellenz

Herrn

Martin Ernst

von Schlieffen

Königlich Preussischen General-Lieutenant und Gouverneur
der Festung Wesel;
des Königl. Preussischen Schwarzen Adler-Ordens; wie auch
des Hessen-Casselischen Goldenen Löwen-Ordens Ritter;
Ehrenmitglied der Academie der Wissenschaften
zu Berlin;
Erbherr zu Niegleve und Tolzien im Herzogth. Mecklenburg;
desgleichen zu Windhausen in Hessen; ꝛc. ꝛc.

Bayerische
Staats-
Bibliothek
München

Hochwohlgeborner,

Gnädiger Herr!

Eine lange Reihe unschätzbarer Merkmahle des gnädigsten Wohlwollens, welche Ew. Excellenz in einem fast zwanzigjährigen Zeitlaufe mir haben angedeihen lassen, hat unauslöschliche Eindrücke der dankbarsten Erinnerung in meiner Seele zurück gelassen. — Eben so lange war ich bey vielfachen Vorfällen Zeuge von der erhabenen Geistes Grösse, und einem Herzens Edelmuthe, der mich mit Jedem, dem Tugend und wahres Verdienst theuer ist, zu ehrfurchtsvoller Bewunderung hinriß! — Vielleicht hat dieses Buch das Glück mich selbst zu überleben; — dann sey es ein dauerndes Denkmahl meiner dankbaren Gesinnung;

so wie der gerechtesten und reinsten Verehrung! — und jedem edlen deutschen jungen Manne, dem ich den Inhalt desselben durch meine Lehrvorträge zu erläutern haben werde, sey der Nahme Ew. Excellenz das schönste nachahmungswürdigste Muster, wie Vorzüge der Geburt und des Standes durch den Adel des Geistes und des Herzens ihren eigentlichen und höchsten Werth gewinnen.

Meine Wünsche für Hochdero Wohlergehen sind eben so grenzenloß, als die Verehrung mit der ich stets bin

Ew. Excellenz

Göttingen
im Ostermonat des Jahres 1791.

unterthäniger Diener
Justus Friedrich Runde.

Vorrede.

Ein neues Lehrbuch des deutschen Privatrechts bedarf, wie ich glaube, bey seiner Erscheinung wohl keiner Entschuldigung. Denn dieser Theil der Rechtsgelahrtheit steht überhaupt noch auf der untersten Stuffe seiner Cultur; und da ist er seit fast dreyssig Jahren gelassen, ohne für das ganze Feld einen gedeihlichen Fortschritt zu machen; wenn gleich mancher besondere Fleck desselben seitdem nicht ohne glücklichen Erfolg in neue Bearbeitung gezogen ist. Ich habe mich indessen nicht damit begnügt, diese vorgearbeiteten Bruchstücke zu sammeln, und in die bisher üblichen Fächer einzuschieben; um etwa damit einen kernhaften Inbegriff der wichtigsten Wahrheiten des gemeinen deutschen Rechts für meine Zeitgenossen zu liefern, welcher auch in der Zukunft noch, für das Archiv der Litteratur, als ächte Urkunde dienen könnte, wie weit man in unseren Tagen in dieser Wissenschaft gestiegen sey; — ein Unternehmen, welches an sich schon die Ausarbeitung neuer Lehrbücher in jedem Felde der Gelehrsamkeit, nach dem Verlaufe eines schicklichen Zeitraums, allemahl empfehlenswürdig macht. — Meine Absicht bey dieser Arbeit geht weiter; und ist auf nichts geringeres, als auf eine gänzliche Reform der bisher gewöhnlichen Behandlungsart gerichtet; weil ich durch eine Prüfung mehrerer Jahre sicher überzeugt bin, daß dieselbe untauglich ist.

Schon der Grund, worauf man das ganze System eines gemeinen deutschen Privatrechts zu stellen pflegt, ist unsicher und von keiner practischen Brauchbarkeit. Seitdem man nämlich entwöhnt ist, entweder deutsche Rechtsalterthümer: oder sächsisches Landrecht, sich für heutzutage anwendbares und gemeines deutsches Privatrecht aufdringen zu lassen, — hat man alle dahin gehörige Wahrheiten hauptsächlich durch eine Uebereinstimmung der besonderen Provinzial- oder Stadtgesetze, oder der durch Autonomie entstandenen Rechtsnormen zu unterstützen gesucht.

Gewiß ist Niemand mehr, als ich davon überzeugt, daß das Aufsuchen und Vergleichen dieser Quellen der besonderen deutschen Privatrechte auch für die Theorie des Allgemeinen von grossem Nutzen sey, wenn damit zweckmässig verfahren wird. Letzteres geschieht alsdann, wenn über einzelne Gegenstände die besonderen Vorschriften, so vollständig als möglich ist, gesammelt und nach der Zeitfolge geordnet werden; um zu zeigen, wie immer eine der anderen folgt: oder wie darin die rechtlichen Ideen von diesem oder jenem Gegenstande nach und nach erweitert und abgeändert sind. Untersuchungen dieser Art geben oft ganz unerwartete Aufschlüsse über die Entstehung und endliche Ausbildung gewisser heutzutage gangbaren Rechtsgrundsätze. Ueberdem setzen sie auch die wahre und ursprüngliche Natur deutscher Rechtsinstitute ins Licht; und sind folglich für die Theorie des gemeinen deutschen Privatrechts von hohem Werthe. Daß nun theoretisch richtig bestimmte Begriffe von der Natur rechtlicher Gegenstände auch das beste Mittel zu Verhütung verkehrter

ter und zweckwidriger Anwendung der Rechtsnormen sind; und daß gründliche Theorie hierdurch glücklichen Einfluß auf die Praxis gewinne, wird allenfalls nur der Leguleius bezweifeln.

Aber die Uebereinstimmung der Landesordnungen, Stadtgesetze, Familien- und Hausverträge zum Fundament eines Systems practischer Rechtsgrundsätze zu machen, — heißt auf einen sehr sandigen Grund bauen; und es ist bey dieser Methode kein Wunder, wenn es noch immer Rechtsgelehrte gibt, welche die ganze Existenz eines gemeinen deutschen Privatrechts bezweifeln, und alles, was nicht in lateinischen Gesetzbüchern geschrieben steht, für blosses besonderes Landrecht — Stadtrecht — Familienrecht ansehen. Jene besonderen Entscheidungsnormen enthalten nämlich lauter positive Vorschriften. Wenn ihrer auch neun und neunzig übereinstimmen, so ist die daraus formirte Regel dennoch in dem hundertsten Lande oder Stadt kein Gesetz; und es würde folglich Thorheit seyn, daraus einen allgemeinen Klagegrund, oder eine gemein gültige rechtliche Ausflucht zu formiren. Was aber das schlimmste in der Sache ist, so ist die gerühmte Uebereinstimmung solcher besonderen Entscheidungsnormen bey weitem so groß nicht, als man uns will glaubend machen. Man versuche es nur mit einer einzigen deutschen Rechtsfrage; man wird oft nicht drey Statuten oder Landrechte antreffen, welche in ihren Bestimmungen vollkommen harmoniren. Unsere Vorfahren gingen freylich gewöhnlich von einerley Begriffen und Bedürfnissen aus; aber so lange allgemeine Volksfreyheit ihnen noch erlaubte, die Regeln, nach welchen sie sich wollten richten

lassen, durchaus selber zu bestimmen: — so geriethen sie, wie es der Gebrauch der Autonomie nicht anders erwarten läßt, aus besonderen Veranlassungen und Umständen, auf unendlich mannigfaltige; — und wenn die Viri reipublicae constituendae Abderiten waren — auch wohl auf sehr abentheuerliche Ideen von Recht und Unrecht, aus welchen sich schlechterdings keine Regel eines gemeinen Rechts abziehen läßt.

Sollte überdem auf diesem Wege noch etwas Zweckmässiges ausgerichtet werden, so müßten solche Statuten und Landesordnungen, aus deren Uebereinstimmung man gemeine Rechtsgrundsätze formiren will, nicht einzeln, — nicht bey halben und ganzen Dutzenden, sondern bey hunderten angeführt; — und den Lesern und Zuhörern nicht zugemuthet werden, daß sie unsicheren Citaten trauen sollen, denen unter tausenden kaum einer nachzuforschen Zeit und Gelegenheit hat; und wenn er seine Zeit auf Nachsuchungen verschwendet hat, sich meistens unbefriedigt findet. Die Statuten und Landesordnungen müßten folglich wörtlich und treu excerpirt vor Augen gelegt werden. — Eine Sache, die allenfalls in grossen Compilationen möglich; aber in Lehrbüchern ganz unthunlich ist; so wie in letzteren folglich die blossen Citaten der Statuten und Landesordnungen aus angeführten Ursachen nur zur unnützen Parade stehen.

Auf diesen Grund habe ich also nach meiner Ueberzeugung nicht bauen können. — Welchen ich statt seiner erwählt habe, zeigt das dritte Hauptstück der Vorbereitungsgrundsätze, und die Ausführung selbst. Hierbey konnte es bisweilen

nützlich

nützlich seyn, solche besondere Entscheidungsnormen beyspielsweise anzuführen; aber gewöhnlich nur als Beyspiele der Abweichungen von der aufgestellten gemeinen Regel; — nicht als Bestätigungen derselben.

Eben so wenig habe ich meinen Vorgängeren in Ansehung der Ordnung folgen können. Sie haben es bey ihren Arbeiten bequem gefunden, den ganzen zum deutschen Privatrechte gehörigen Stoff in ein System zu zwingen, welches Tribonian, der doch wohl auf nichts weniger, als auf die Ehre eines systematischen Kopfes Anspruch zu machen hatte, vor zwölfhundert Jahren für die justinianeischen Institutionen schicklich fand. Die dabey zum Grunde liegende Hauptidee, nach welcher das Personenrecht vor dem Sachenrechte abgehandelt werden soll, ist ohne Zweifel der ganzen Masse römischer Rechtsgrundsätze angemessen. Hierin hatte auch Tribonian ältere Muster vor sich, die er befolgte; und es dürfte auch wohl bey neuen Versuchen zu Aufräumung des in der weiteren Entwickelung der zu beyden Haupttheilen gehörenden Materien sichtbaren Chaos dienlich seyn, diese Grundlage nicht zu verrücken. Aber zur theoretischen Behandlung deutscher Rechte, von deren Umfange Tribonian und seine Vorgänger keine Idee hatten, konnten sie kein befolgungswerthes Muster der Ordnung geben. Dieses zeigt schon der Umstand, daß unser deutsches Personenrecht und Sachenrecht, gegen römisches, gerade im umgekehrten Verhältnisse stehen. Das römische Personenrecht ist äusserst dürftig und einfach. Das unsrige ist bey der grossen Verschiedenheit der Stände, sehr reichhaltig und zusammengesetzt; und so gleichgültig es der Deutsche geschehen

hen ließ, wenn in Ansehung der Sachen fremde Rechtsgrundsätze zur Anwendung kamen: so eifersüchtig war jede Volksklasse in Behauptung der besondern, ihre Standesverhältnisse betreffenden Privatrechte. So ist ferner auch das deutsche Sachenrecht in vielem Betrachte einfacher, und von einem geringeren Umfange, als das römische. Anderer Ursachen, welche die Ordnung der justinianeischen Institutionen für die Bearbeitung des deutschen Privatrechts eben so untauglich machen, als sie zum Glück längstens für den Vortrag des Staatsrechts unbrauchbar und schädlich erkannt ist, jezt nicht zu erwähnen.

Die Wissenschaft positiver Rechte läßt sich freylich eben deswegen, weil sie positive Grundsätze lehrt, in keine strenge geometrische Demonstration bringen. Aber es gibt gleichwohl Regeln einer guten Lehrart, welche auch im Vortrage positiver Wahrheiten nicht vernachlässigt werden dürfen. — Vom Einfachen zu den zusammengesetzten Begriffen und Grundsätzen, — von Principien zu den Folgerungen fortzugehen; — Nichts zu trennen, was seiner Natur nach in Verbindung steht, und auf einerley Grundsatz beruhet; oder wohl gar nur als untergeordnete Gattungen von einer Hauptart zu betrachten ist; — das sind Regeln die in allen Lehrvorträgen befolgt werden können und müssen. Zur richtigen Beurtheilung der von mir befolgten Lehrart und Ordnung nehme man noch den Standpunct, daß ich Leser und Zuhörer voraussetze, welche mit den Grundsätzen des natürlichen, römischen, und canonischen Rechts, wie auch mit der deutschen Geschichte und Staatsverfassung schon bekannt sind;

sind; — und daß meine Hauptabsicht auf solche Grundsätze eines gemeinen deutschen Privatrechts gerichtet ist, die zugleich als Einleitung in das durch eigenen Fleiß hernach leicht zu unternehmende Studium der besonderen Privatrechte einzelner Lande und Orte dienen können: so wird man bey jedem Gegenstande bald den nöthigen Aufschluß finden, warum er seine Stelle da oder dort erhalten habe; und warum gerade nicht mehr und nicht weniger, als geschehen ist, davon erwähnt worden. Es liegt hier in der Hauptsache eben der Plan zum Grunde, welchen ich unter dem Titel Grundriß des Braunschweig-Lüneburgischen Privatrechts habe drucken lassen, und welcher mit der Zeit auch seine weitere Ausführung erhalten wird. Verdient derselbe Beyfall, so würde es für die weitere Cultur des deutschen Privatrechts sehr zuträglich seyn, wenn die Provinzialrechte mehrerer Länder und Städte nach ebendemselben bearbeitet würden. Dann könnte Regel und Ausnahme leicht mit einander zusammen gehalten werden, welches nothwendig viel Licht über beides verbreiten müßte.

Auch von der hergebrachten Weise, Lehrbücher des deutschen Rechts in lateinischer Sprache zu schreiben, bin ich abgewichen; und wie ich glaube, aus guten Ursachen. So bald man lateinisch und dennoch genau und passend über Sachen spricht und schreibt, wovon der Römer keine Begriffe hatte, — wozu ihm folglich der Ausdruck fehlt, — verfällt man in Barbarismen, wovon selbst das Lehrbuch des Heineccius voll ist, der doch sonst noch der beste Humanist unter den lateinischen Germanisten war. Bemühet man sich aber ächt römisch

misch zu schreiben, so geschicht das nur auf Unkosten der Deutlichkeit und Bestimmtheit. Jenes verdirbt die Sprache; und dieses ist der richtigen Sachkenntniß hinderlich Ich halte es für besser sich wie Cicero bestimmt, als wie Cicero lateinisch auszudrücken. Die einheimischen Rechte eines jeden Volks stehen mit dem Volkscharacter und Volksbegriffen in so enger Verbindung, daß sie sich in keines fremden Volks Sprache, und am wenigsten in einer todten Sprache richtig und bestimmt vortragen lassen. Eben deswegen schrieben römische Rechtsgelehrte über ihr römisches Recht für Römer in römischer Mundart; — wenn gleich Griechisch auch unter ihnen das Ansehen einer gelehrten Sprache gewonnen hatte. Und so handeln im gleichen Falle jezt auch unsere cultivirten Nachbaren. Neuere deutsche Rechtsgelehrte hingegen, als sie endlich anfingen auch deutsches Recht wissenschaftlich zu bearbeiten, hielten es anständig, dieses Stiefkind der Themis nicht anders, als im römischen Gewande auftreten zu lassen, um es der älteren Schwester wenigstens im äusserlichen Putze ähnlich zu machen. Sie haben nichts weiter damit ausgerichtet, als daß sie die Begriffe verdrehet, — schiefe Anwendung vom römischen Rechte auf deutsche Gegenstände veranlaßt, und eine eigene barbarisch lateinische Sprache geschaffen haben, welche insonderheit bey jungen Lesern den Sinn für ächtes Latein bald abstumpft, und wahrer humanistischen Gelehrsamkeit offenbaren Schaden thut. Ich habe deshalb dafür gehalten, daß ein Deutscher über deutsche Sachen für deutsche Leser in deutscher Sprache schreiben müsse.

* * *

Eine

Eine Vergleichung der gegenwärtigen Gestalt dieses Lehrbuchs mit der ersten Ausgabe desselben wird es bald bemerken lassen, daß eine nicht schonende Kritik Sachen und Ausdruck in Revision gezogen habe. Wie viel damit für seine zweckmäßigere Brauchbarkeit gewonnen sey, mögen billige sach- und sprachkundige Kunstrichter beurtheilen.

Die vielen Veränderungen und erheblichen Zusätze mancher vorhin fehlenden Materien des gemeinen deutschen Privatrechts werden diese rechtmäßige neue Auflage auch am besten von einem diebischen Nachdrucke unterscheiden, welcher unter der Aufschrift: "Frankfurt und Leipzig 1793" erschienen ist; und womit der berüchtigte Göbhard zu Bamberg kurz vor seinem erfolgten Ableben die Zahl seiner gestohlenen Verlagsartikel noch vermehrt hat. Seine Unverschämtheit ging dabey so weit, daß er seinem Nachdrucke so gar den Titel einer neuen Auflage gab; wiewohl derselbe so wenig etwas Neues enthält, daß vielmehr auch die auffallendsten Druckfehler der ersten Ausgabe beybehalten sind; und nur die hinter derselben befindliche Anzeige, wonach sie hätten verbessert werden können, weggelassen ist.

Wenn man das Unterfangen der Nachdrucker aus dem rechtlichen Gesichtspuncte beurtheilt, welcher in einem neuen Zusatze dieses Lehrbuchs (§. 197. c.) angegeben ist: so läßt sichs schwer begreifen, wie gerecht und billigdenkende Obrigkeiten, solche öffentliche Verletzungen des Eigenthums nicht nur dulden: sondern wohl gar durch Privilegia begünstigen mögen, die in rechtlicher, moralischer und politischer Hinsicht den von Regenten barbarischer Staten zu

Aus-

Ausübung der Seeräuberey ertheilten Freybriefen völlig gleich sind.

In den neuesten Wahlcapitulationen ist doch nun wenigstens das Ungerechte und Schädliche des Nachdrucks öffentlich anerkannt; indem der Kaiser verspricht, ein Reichsgutachten darüber erstatten zu lassen, wie der für Deutschland so wichtige Buchhandel durch völlige Unterdrückung des Nachdrucks von seinem itzigen Verfalle zu retten sey. Jedoch hat man dafür gehalten, daß alsdann zugleich auf Herstellung billiger Druckpreise Bedacht genommen werden müsse.

Sollte hiervon die wirkliche Ausführung des guten Vorhabens in Abstellung dieses Unfugs abhangen: so werden Gelehrsamkeit und Buchhandel für ihren Fleiß und Betriebsamkeit von der deutschen Gesetzgebung nie den Schutz gegen die Göbharde erwarten dürfen, welchen andere nützliche Gewerbe erhalten, und mit Recht vom State fordern.

Es frägt sich nämlich: ob eine solche gesetzliche Bestimmung der Druckpreise in der Ausführung möglich sey? — und falls sie das wäre: ob sie mit denjenigen allgemeinen Grundsätzen des Rechts bestehen könne, nach welchen auch die Grenzen der gesetzgebenden Gewalt abgemessen werden müssen, wenn diese nicht in despotischen Willkühr ausarten soll?

Wenn die höchste Gewalt für die ersten, nothwendigsten und gemeinsten Lebensbedürfnisse, zumahl solche, welche im Kleinen von den Aermsten, wie von den Reichsten gekauft werden, durch eine weise Policey billige Preise festsetzen läßt: so sind triftige Gründe vorhanden, welche diese Einschränkungen einer natürlichen Befugniß des Eigenthümers, seine

zu verkaufende Ware nach eigener Einsicht und Convenienz selbst zu würdigen, rechtfertigen können. Wenn daher auch der Stat allenfalls bey solchen Büchern, deren Gebrauch für Jedermann auch in der untersten Volksclasse unentbehrlich gehalten werden mögte; — deren Verfertigung und Druck wohl selbst von einer öffentlichen Veranstaltung abhängt; — und woran folglich kein Privatus ein ausschließliches Verlagsrecht anders, als aus einem besonderen Privilegio erhalten kann — Druckpreise bestimmt: so wird dieses Niemanden befremden. Aber bey anderen nicht in diese Classe gehörenden Kunstproducten ein Maximum gesetzlich vorzuschreiben, oder durch die Policey anordnen zu lassen, ist offenbar eine durch willkührlichen Machtspruch verübte Kränkung der Rechte des Eigenthums; — ist unpolitische Störung der Handelsfreyheit; — und ein höchst schädlicher Druck des Kunstfleisses in der bürgerlichen Gesellschaft. — So rasch auch der neue Volks- oder vielmehr Conventsdespotismus jenseits des Rheins in Bestimmung des Maximums zu Werke ging, so hat er doch keine Ausdehnung desselben auf Bücherpreise versucht. Die Nationalversammlung nahm vielmehr den rechtmässigen Verlag gegen die Dieberey des Nachdrucks in Schutz; — eine Handlung der Gerechtigkeit, die auch an Feinden des Vaterlandes nicht verkannt werden darf! — Jene gesetzliche Bestimmung der Druckpreise ist aber ferner eine ganz unausführbare Sache. Der Aufwand, welchen der rechtmässige Verleger machen muß, ist bey seinen Verlagsartikeln unendlich verschieden; — die Zahlungen und andere vertragsmässige Bedingungen, unter welchen der Autor ihm das Verlagsrecht überläßt, sind höchst mannigfaltig;

— und welches Gesetzgebers Scharfsinn, oder welches zur Schätzung der Bücher autorisirten Commissarii Beurtheilungskraft vermag das Risico zu bestimmen, welches der Buchhändler bey jedem neuen Verlagsartikel übernimmt? — Bey keinem anderen Kunstproducte mögte also wohl die Ausmittelung eines Preismaximums so wenig möglich seyn, als bey der Ware, welche der Buchhändler zur Messe bringt.

Wenn übrigens auch die Wahlcapitulation eine solche Herstellung billiger Druckpreise als gerecht und möglich voraussetzt; — so wird sich doch daraus nicht schliessen lassen, daß folglich der Nachdruck, — das ist: das Stehlen des Verlagsrechts — so lange erlaubt sey, bis dieses Vorhaben der Gesetzgebung zur Ausführung gebracht seyn wird. Denn wenn die Göbhardе bis dahin jeden rechtmässigen Verleger berauben dürften: so würde das eben so herauskommen, als wenn die Justiz das Fleisch- und Brotstehlen so lange ungestraft hingehen lassen wollte, bis die Policey ihre Taxen zu Stande gebracht hat. Es ist hinlänglich, daß auch die Wahlcapitulation den Nachdruck für das erkennt, was er seiner Natur nach ist — für ein an sich ungerechtes und völlig zu unterdrückendes Unternehmen. Er gehört folglich nach der auch in der Wahlcapitulation anerkannten Natur der Sache zu den Dingen, welche nach Grundsätzen des gemeinen deutschen Rechts als klagbare Eingriffe in fremdes Eigenthum zu betrachten sind.

Göttingen im Maymonat 1795.

Inhalt.

Inhalt.

Allgemeine Vorbereitungsgrundsätze.

Erstes Hauptstück: Begriff und Umfang des deutschen Privatrechts überhaupt §. 1 — 12.

Zweytes Hauptstück: Historische Anleitung zur Kenntniß der Quellen des deutschen Privatrechts.

Erster Abschnitt: Von den Quellen des alten deutschen Privatrechts §. 13 — 20.

Zweyter Abschnitt: Von den Quellen des mittlern deutschen Privatrechts. §. 21 — 39.

Dritter Abschnitt: Von den Quellen des heutigen deutschen Privatrechts. §. 40 — 78.

I. Des gemeinen deutschen Privatrechts. §. 41 — 58.

II. Der deutschen Specialrechte. §. 59 — 78.

A. Vom Adelsrechte §. 59 — 72.

B. Von den besonderen Rechten der Bauern. §. 73-78.

Drittes Hauptstück: Beweis der Existenz des allgemeinen deutschen Privatrechts; dessen Nutzen; Bestimmung des richtigen Verhältnisses desselben gegen die fremden Rechte; und zweckmässige Lehrart. §. 79 — 88.

Viertes Hauptstück: Von den Hülfsmitteln zur Bearbeitung des allgemeinen deutschen Privatrechts; insonderheit von der Gelehrten-Geschichte desselben.

Erster Abschnitt: Von den Hülfsmitteln überhaupt. §. 89 — 94.

Zweyter Abschnitt: Litterair-Geschichte des deutschen Privatrechts. §. 95 — 100.

Grundsätze des gemeinen deutschen Privatrechts.

Erstes Buch. Deutsches Sachenrecht. §. 101 — 285.

Erster Abschnitt: Grenzscheidung zwischen Landeshoheit und Privateigenthum in Ausübung

übung verschiedener Gerechtsame bey solchen Sachen, welche nicht bloß als Gegenstände des Privateigenthums angesehen werden.

Erstes Hauptstück: Von den Flüssen. §. 102 — 123.

I. Gewöhnliche Benutzungen der Flüsse. §. 103 — 112.

II. Insonderheit vom Deich- und Siehlrecht. §. 113 — 123.

Zweytes Hauptstück: Von den Wegen und Landstrassen. §. 124 — 138

I. Rechte des Wegebaues. §. 125 — 128.

II. Gerichtsbarkeit über die Strassen. §. 129.

III. Geleit und Sicherheit der Landstrassen. §. 130.

IV. Posten. §. 131 — 138.

Drittes Hauptstück: Von den Waldungen. §. 139 — 160.

I. Von der forstlichen Herrlichkeit und ihren Bestandtheilen. §. 141 — 143.

II. Rechte, welche aus dem Eigenthume über den Wald fliessen. §. 144 — 160.

1. Recht Holz zu fällen; und Beholzungsrecht. §. 144 — 145.

2. Recht der Mastung und Eichellese. §. 146.

3. Andere Waldnutzungen. §. 147.

4. Jagdgerechtigkeit. §. 148 — 160.

Viertes Hauptstück: Von Bergwerksrechten. §. 161 — 174.

Fünftes Hauptstück: Von Salzwerksrechten. §. 175 — 178.

Sechstes Hauptstück: Von befriedeten Sachen. §. 179 — 181.

Siebentes Hauptstück: Von herrenlosen Sachen. §. 182 — 183.

Zweyter Abschnitt: Von den Rechten solcher Sachen, welche gewöhnlich nur als Gegenstände des Privateigenthums in Betrachtung kommen.

Erstes Hauptstück: Von den Rechten der Verträge

I. Allge-

I. Allgemeine Bemerkungen über die Natur der Verträge nach deutschen Rechten. §. 184 – 188.
II. Von einzelnen Verträgen. §. 189 — 251.
1. Von Veräusserungen. §. 189 — 197.
2. Von Verträgen, welche keine Veräusserung zur Absicht haben. §. 198 — 201.
3. Vom Darlehn, Zinsfuß; auch Strafe böser Schuldner. §. 202 — 209.
4. Von Spiel = Glücks = und Hoffnungs = Contracten. §. 210 — 217
5. Von accessorischen Verträgen. §. 218 -- 223.
6. Vom Wechselcontracte. §. 224 — 251.

Zweytes Hauptstück: Von dinglichen Rechten, welche ohne Rücksicht auf Todesfälle statt finden. §. 252 — 285.
I. Von mancherley Arten der Sachen, welche der Gegenstand dinglicher Rechte sind. §. 253–261.
II. Vom Eigenthume. §. 262 – 267.
III. Von der Verjährung. §. 268 — 272.
IV. Von den Servituten oder Dienstbarkeiten der Güter. §. 273 — 284.
V. Von Pfandschaft und Güterverschreibung. §. 285.

Zweytes Buch. Von den Personen und ihren Rechten. 286 — 644.

Erster Abschnitt. Von den deutschen Personenrechten, welche den natürlichen Zustand betreffen. §. 287 — 311.
I. Geburt des Menschen. §. 287. 288.
II. Geschlechtsunterschied. §. 289 — 292.
III. Alter. §. 293 — 298.
IV. Gesundheit §. 299 — 300.
V. Ehre. §. 301 — 311.

Zweyter Abschnitt. Von den verschiedenen Klassen der Personen nach ihren bürgerlichen Verhältnissen, und dem darauf sich gründenden Privatrechte. §. 312 — 557.

Erstes Hauptstück: Vom rechtlichen Unterschiede zwischen Einheimischen und Fremden. §. 312 — 326.

Zweytes Hauptstück: Von der Freyheit und Freygeborenheit. §. 327 — 336.

Drittes Hauptstück: Vom Adel. §. 337 — 422.
I. Von dessen Ursprung und verschiedenen Gattungen überhaupt; und vom hohen Adel insbesondere. §. 337 — 347.
II. Vom niederen Adel. §. 348 — 351.
III. Von der Ministerialität des Adels. §. 352-361.
IV. Wie der Adel erworben und verloren wird. §. 362 — 374.
V. Vom Beweise des Geschlechtsadels und der Ahnenprobe. §. 375 — 384.
VI. Von den Vorrechten des Adels. §. 385 - 418.
A. Von den persönlichen gemeinen Vorrechten des Geschlechtsadels §. 386 — 396.
B. Von den persönlichen Vorrechten des alten Geschlechtsadels. §. 397 — 404
C. Von Rittergütern und deren verschiedenen Gattungen. §. 405 — 410.
D. Von den Freyheiten und Vorrechten der Rittergüter. §. 411 — 418.
VII. Vom persönlichen, wie auch Amts- oder Dienstadel. §. 419 — 422.

Viertes Hauptstück: Von den Städten; und den aus städtischer Verfassung entstehenden Privatrechten derselben, und ihrer Bewohner. §. 423 — 480.
I. Begriff und Ursprung der Städte; wie auch Ertheilung der Stadtgerechtigkeit. §. 423 - 425.
II. Von der alten Regimentsverfassung in den Städten. §. 426 — 429.
III. Von der heutigen Regimentsverfassung in den deutschen Städten. §. 430 — 438
IV. Von Patriciern. §. 439 — 442.
V. Vom Bürgerrecht. §. 443 — 453.
VI. Von der bürgerlichen Nahrung. §. 454 - 480.
A. Von der Handlung. §. 454 — 464.
B. Von Handwerkern. §. 465 — 476.
C. Von der Bierbrauerey §. 477 u. 478.
D. Vom Branntweinbrennen und dem Weinschanke. §. 479 u. 480.

Fünftes Hauptstück: Von den Bauern. §. 481-535.
I. Allgemeine Bemerkungen über den Zustand der deutschen Bauern überhaupt §. 481 — 490.
II. Von der Dienstpflicht der Bauern. §. 491-503.
III. Von der Zinspflicht der Bauern. §. 504-516.
IV. Allgemeine Bemerkungen über die Natur des Erbrechts und Eigenthums der Bauern an ihren zins = und dienstpflichtigen Gütern. §. 517 — 535.

Sechstes Hauptstück: Von der Leibeigenschaft. §. 536 — 557.

Dritter Abschnitt: Von Personen und ihren Rechten nach den Familienverhältnissen. §. 558 — 633

Erstes Hauptstück: Von deutschen Ehestandsrechten. §. 558 — 613.
I. Von deutschen Eherechten überhaupt; von der dadurch bestimmten bürgerlichen Form in Schliessung der Ehen; wie auch von den verschiedenen Arten der Ehen nach deutschen Rechten. §. 558 — 583.
II. Von den rechtlichen Wirkungen einer in gesetzlicher Form vollzogenen Ehe. §. 584 — 613.
A. Besondere rechtliche Wirkungen der Ehe unter dem hohen, und alten Geschlechtsadel. §. 585 — 601.
B. Besondere Wirkungen der Ehe unter Personen des dritten Standes. §. 602 — 613.

Zweytes Hauptstück: Von der Gewalt der Eltern. §. 614 — 621.

Drittes Hauptstück: Von deutschen Vormundschaftsrechten. §. 622 — 633.

Vierter Abschnitt: Verschiedenheit der Personen und der persönlichen Privatrechte nach den Religionsverhältnissen. §. 634 - 644.

Erstes Hauptstück: Vom Einfluß der Religionsverschiedenheit auf den Genuß der Privatrechte überhaupt. §. 635 — 637.

Zweytes Hauptstück: Von den Privatrechten der Juden. §. 638 — 644.

Drittes Buch. Von der Erbfolge. §. 645—697.

Erstes Hauptstück: Allgemeine Bemerkungen über die Natur der deutschen Erbfolge. §. 645—652.

Zweytes Hauptstück: Von der Erbfolge aus Verträgen. §. 653—677.

I. Allgemeine Bemerkungen über die rechtliche Natur der deutschen Erbverträge. § 654-661.

II. Von den wichtigsten Arten der Erbverträge, welche unter dem hohen und alten niederen Geschlechtsadel üblich sind. §. 662—671.

III. Von Verträgen unter Personen des dritten Standes. §. 672—677.

Drittes Hauptstück: Von der Erbfolge nach einseitigen letzten Willensverordnungen. §. 678. u. 679.

Viertes Hauptstück: Von der Erbfolge ohne Geding und Testament. §. 680—691.

I. Gesetzliche Erbfolge nach den Geblütsrecht. §. 680—687.

II. Gesetzliche Erbfolge ohne Geblütsrecht; insonderheit der Ehegatten. §. 688—691.

Fünftes Hauptstück: Von Stammgütern. §. 692—698.

Viertes Buch. Von der deutschen Gerichtsverfassung so weit solche zum Privatrecht gehört. §. 699—706.

Erstes Hauptstück: Einige allgemeine Bemerkungen. §. 699. und 700.

Zweytes Hauptstück: Von der Patrimonialgerichtsbarkeit insonderheit. §. 701-706.

Allgemeine

Allgemeine Vorbereitungsgrundsätze.

Erstes Hauptstück.

Begriff und Umfang des deutschen Privatrechts überhaupt.

§. 1.

Deutsches Recht 1) im allgemeinen,

Deutsches oder Germanisches Recht überhaupt begreift alle die Rechte unter sich, welche bey Völkern deutscher Abkunft entstanden und befolgt sind. In dieser Hinsicht werden also auch die uralten Rechte aller der europäischen Nationen, welche in den Zeiten der Völkerwanderung Deutschland verlassen und in den abendländischen Provinzen des ehemaligen römischen Reichs ihre Wohnsitze genommen haben, germanische Rechte genannt. Ja! auch die Rechte anderer nordischen Völker, deren Sprache, Sitten und Verfassung von einer ursprünglichen Verwandschaft mit dem deutschen Völkerstamme zeigen, sind unter dieser weit ausgedehnten Benennung begriffen. Eine bewundernswürdige Uebereinstimmung der rechtlichen Urbegriffe aller dieser Nationen, mit denen, welche insonderheit im Mittelalter in Deutschland im Gebrauch waren, rechtfertigt diesen, wiewohl erst neuerlich aufgekommenen Sprachgebrauch.

§. 2.

2) im strengeren Verstande.

Im strengeren und eigentlichen Sinne des Ausdrucks werden deutsche Rechte diejenigen genannt, welche in Deutschland entstanden, und von dessen Bewohnern beobachtet sind; oder noch befolgt werden. Diese sind ihrem Ursprunge nach von zwiefacher Art. Zum Theil hat eine wahre gesetzgebende Gewalt solche ihren Unterthanen vorgeschrieben: zum Theil haben letztere, vermöge einer ihnen zustehenden Autonomie, sich diese Rechte selbst bestimmt. Das letztere geschahe wiederum entweder ausdrücklich und vertragsmäßig: oder es wurde Etwas als stillschweigend angenommene Handlungsnorm beliebt. Hierauf gründet sich der Unterschied geschriebener und ungeschriebener deutscher Rechte. Die Begriffe davon sind eben dieselben, welche auch im Vortrage der fremden Rechte pflegen erläutert zu werden *a*).

a) de SENCKENBERG diss. *de iure obseruantiae et consuetudinis.* Giessae 1743. GERH. VAN DEM BUSSCH *de consuetudine vnde et quando vim legis obtineat.* Göttingae 1752. MICH. HENR. GRIEBNER *de observantia collegiorum iuridicorum*, in opusc. T. IV. p. 42. 92. G. L. BÖHMERI *principia iuris canonici* §. 235. (ed. 5.) **Meurer** iurist. Abhandl. und Beobachtungen n. 4. 5. 6.

§. 3.

Fremde Rechte.

Diesen eigentlich sogenannten ursprünglich einheimischen deutschen Rechten werden die fremden Rechte entgegengesetzt. Mit dieser Benennung bezeichnet man alle die Rechte, welche von auswärtigen Gesetzgebern herrühren, und in andern Staaten ausserhalb Deutschland entstanden sind. Von diesen haben einige das vielleicht unverdiente Glück gehabt, in Deutschland durch eine freywillige Aufnahme gesetzliches Ansehen zu erhalten. Dahin gehört 1) das im Justinianeischen Corpore Juris enthaltene römische Recht; 2) das im Corpore Juris Canonici clauso enthaltene canonische

sche und päbstliche Recht; auch 3) das longobardische Lehnrecht; welches letztere jedoch großen Theils als germanisches Recht betrachtet werden konnte (§. 1). Hieraus ergiebt sich schon der wichtige Unterschied zwischen den in Deutschland geltenden Rechten überhaupt; und zwischen eigentlichen deutschen Rechten insbesondere.

§. 4.

Unterschied des deutschen Staats- und Privatrechts.

Unser einheimisches deutsches Recht wird weiter eingetheilt in das deutsche Staatsrecht und deutsche Privatrecht. Da beide aus einerley Quellen herzuleiten sind, die wissenschaftliche Bearbeitung von letzterem aber lange Zeit vernachlässigt, und auch Staatsrecht nicht anders, als nach Justinians Zuschnitte behandelt wurde: so ist es nicht zu verwundern, daß man die Grenzen von beiden ehedem verkannte *a*). Zu richtiger Bestimmung derselben ist überhaupt nöthig, mehr auf die Natur des Geschäfts und Verhältnisses, woraus Rechte und Verbindlichkeiten erwachsen, als auf den Stand der handelnden Personen Rücksicht zu nehmen.

a) CHRISTIAN. LUD. SCHEID *com. de iuris publici et priuati conuenientia et differentiis.* Francof. et Lipſ. 1749. 4. J. ST. PÜTTERI diſſ. *de legum imperii fundamentalium et ciuilium differentia.* Gottingae, 1763. Desselben Juristische Encyklopädie S. 14. (Göttingen, 1767.)

§. 5.

Privatfürstenrecht.

Wenn daher das Geschäft seiner Natur nach ein Privatgeschäft ist, oder von einer Privatperson eben sowohl hätte unternommen werden können, so gehöret die Bestimmung der daraus entstehenden Rechte und Verbindlichkeiten ins Privatrecht; ohngeachtet die handelnde Person vielleicht ein Regent, oder der Staat selbst seyn mögte. Jedoch können in diesem Falle noch gewisse Staats-Verhältnisse in Betrachtung kommen, welche nicht gestatten, daß man in der Be-

stimmung der Rechte und Verbindlichkeiten bey der blossen Anwendung der bürgerlichen Privatrechte stehen bleibe; sondern es nothwendig machen, daß damit Grundsätze des Staatsrechts verbunden werden müssen. Aus dieser Verbindung entsteht alsdann das sogenannte Privatfürstenrecht oder Privatrecht Erlauchter Personen (Ius priuatum principum, Personarum illustrium, Iurisprudentia heroica *a*); welches jedoch mehr für einen besondern Theil des deutschen Privatrechts als des Staatsrechts zu halten ist. *b*)

a) Lehrbücher davon sind: MICH. HENR. GRIEBNERI *delineatio iurisprudentiae priuatae illustris*; edita a Jo. BENJ. REISSIG. Gottingae, 1736. Lipſ. 1745. 8. J. ST. PÜTTERI *primae lineae iuris priuati principum.* edit. 3. Gott. 1789. 8. Jo. HENR. CHRIST. DE SELCHOW *Tom. 2. elementorum iuris publ. German.* Gotting. 1772. 8. Größere Werke oder sogenannte Systeme sind: B. G. STRUVII *Iurisprudentia heroica,* edit. a Jo. AUG. HELLFELDT. P. I–VII. Ien. 1743-53. 4. Jo. FR. WILH DE NEUMANN *Institutiones iuris principum priuati.* Francof. et Lipſ. 1747. 4. EJUSD. *Meditationes iuris principum priuati.* Tom. I–IX. Francof. 1751–56. 4. J. J. Mosers persönliches Staatsrecht derer deutschen Reichsstände, 2 Theile. Frkf. u. Leipz 1775. 4. Desselb. Familien-Staatsrecht derer deutschen Reichsstände. 2 Bände. Fr. u. Leipz. 1775. 4.

b) Dan. Nettelbladts Abh. über die rechte Einrichtung eines Lehrbuches der Staatsrechtsgelahrtheit. §. 10; in der Sammlung seiner kleinen iurist. Abhandl. n. 15. S. 395.

§. 6.

Begriff des deutschen Privatrechts.

Nach alle dem läßt sich folgender Begriff des deutschen Privatrechts formiren: Es ist der Inbegriff der ursprünglich deutschen Gesetze und Gewohnheiten, nach welchen Rechte und Verbindlichkeiten in Privatverhältnissen und Privatgeschäften zu bestimmen sind. Die Kenntniß der hieraus abzuziehenden Rechtsgrundsätze macht die deutsche Privatrechtsgelehrsamkeit aus. Hieraus ist der Umfang dieses Theils der Rechtsgelahrtheit leicht zu bestimmen; und dabey nur noch besonders zu erwägen, daß bey weitem nicht

alles,

alles, was in deutschen Gesetzen und Rechtsbüchern enthalten ist, seiner Entstehung nach auch wirklich deutsches Recht sey.

§. 7.

Eintheilung in gemeines und besonderes; 1) in Rücksicht der Gegenstände.

Zu genauerer Bestimmung des Umfangs des deutschen Privatrechts müssen ferner die verschiedenen Abtheilungen desselben bemerkt werden. Es ist theils ein gemeines, theils ein besonderes deutsches Privatrecht. Ein gemeines Recht ist überhaupt dasjenige, welches der Regel nach bey vorkommenden Fällen so oft zum Grunde der Entscheidung dient, als der Anwendbarkeit desselben keine besondere Entscheidungsnormen entgegenstehen. Nur in dieser Bedeutung ist auch römisches Recht in Deutschland ein gemeines Recht; und es gibt überhaupt kein solches gemeines Recht, welches nach seinem ganzen Umfange, und in allen seinen positiven Sätzen, allenthalben und bey allen streitigen Gegenständen ohne Ausnahme gültig wäre. Diese Eintheilung wird aber in doppelter Beziehung gebraucht. Erstlich in Rücksicht auf die Gegenstände, welche darnach zu beurtheilen sind; und zweytens im geographischen Verhältnisse *a*). Gemeines deutsches Privatrecht in der ersten Beziehung heißt dasjenige, welches der Regel nach bey Beurtheilung aller und jeder juristischen Privatgeschäfte und Privatverhältnisse, die nicht besonders davon ausgenommen sind, zum Grunde gelegt wird. Ein besonderes deutsches Privatrecht hingegen nennt man dasjenige, nach welchem nur gewisse Gattungen von Gegenständen, oder gewisse Stände der Personen in ihren Handlungen und rechtlichen Privatverhältnissen zu beurtheilen sind.

a) Von der ersten Beziehung braucht man die lateinischen Ausdrücke *Ius generale* und *speciale*; von der zweyten: *Ius vniuersale* und *particulare*; welche einen distinctiven Character haben, dessen unsere Sprache nicht gleich mächtig ist. s. J. St. Pütters Beyträge zum Staats- u. Fürstenrecht, Th. 2. S. 26. Vergl.

auch Gottl. Hufelands Beyträge zur Berichtigung und Erweiterung der positiven Rechtswissenschaften; St. 1. S. 57. f.

§. 8.

Verschiedene Arten der besondern deutschen Rechte.

Es giebt zweyerley Arten solcher in Ansehung des Gegenstandes besondern deutschen Privatrechte. Die erste Gattung behandelt die besondern Stände der Personen und die davon abhangenden Privatrechte und Verbindlichkeiten. Dahin gehört: das Fürstenrecht, Adelsrecht, Dorf- und Bauernrecht, Handwerksrecht, Judenrecht, Kriegsrecht. In denen von der zweyten Art werden Rechte erwogen, welche eine besondere Gattung von Privatgeschäften angehen. Dahin gehört das Privat-Kirchenrecht, Lehnrecht, peinliche Recht; (so weit solche aus deutschen Gesetzen und Gewohnheiten ihre Bestimmungen erhalten:) ferner das Handelsrecht, Wechselrecht, Seerecht, Deichrecht, Policeyrecht, Kameralrecht. Die Anzahl dieser besondern deutschen Privatrechte kann noch sehr vermehrt werden *a*); billig bleiben aber doch diejenigen von dieser Klasse ausgeschlossen, welche nicht auf ursprünglich deutschen Rechtsgrundsätzen beruhen *b*).

a) Viele derselben sind abgehandelt von J. G. Schottel im Tr. von unterschiedlichen Rechten in Deutschland, Frkf. u. Leipz. 1761. 8. und Joh Wilh. Geriken *in Schottelio illustrato et continuato.* Leipz. und Wolfenbüttel. 1718. 8.

b) Dergleichen sind die Hühner- Bienen- Tauben- Hunderechte; desgleichen die Weiber- Roßtäuscher- Fenster- Mühlenrechte ꝛc. Diese gehören alle zur Iurisprudentia Natura-Canonico Romano-Longobardico-Mosaico-Germanica. (S. C F Hommel *in Litteratura iuris* cap. IV.) mit welchem juristischen Chaos man hier nichts zu thun hat.

§. 9.

Kameralrecht.

Das eben genannte Kameralrecht begreift alle diejenigen besonderen Rechte, welche sich auf die von den landesherrlichen Kammern zu verwaltenden Regalien beziehen. Hiervon giebt es also wiederum so viel besondere Zweige, als es nutzbare Hoheits-

Hoheitsrechte gibt. Die vorzüglichsten sind: das Postrecht, Münzrecht, Jagd- und Forstrecht, Bergwerksrecht, Salzwerksrecht. Als Regalien betrachtet, ist ihre Natur nach Grundsätzen des Staatsrechts zu beurtheilen; so weit aber Rechte der Privatpersonen dabey in Frage kommen, muß die Untersuchung derselben auch ins deutsche Privatrecht gezogen werden *a*).

a) Dieses Kameralrecht ist nach allen seinen Theilen noch nicht zweckmäßig bearbeitet. Denn Fr. Chr. Jon. Fischers Lehrbegriff sämmtlicher Kameral- und Policeyrechte (Frankf. a. d. O. 1785. 3.B. 8.) enthält eigentlich die ganze Jurisprudenz für den Kameralisten in preußischen Staaten bearbeitet. (§. 8.)

§. 10.

2) im geographischen Verhältnisse.

Gemeines deutsches Privatrecht im geographischen Verhältnisse; — ius germanicum priuatum vniuersale, — womit auch der Ausdruck ius commune gleich bedeutend ist; — kann auch nichts anderes, als ein Inbegriff solcher ursprünglich deutschen Rechtsgrundsätze seyn, welche in deutschen Gerichten bey Privatgeschäften und persönlichen Verhältnissen überall so weit befolgt werden, als keine durch Provincial- oder Stadtgesetze bestimmte rechtrechtliche Abweichungen eintreten. (§. 7.) Nächst den aus den deutschen Reichsgesetzen und unleugbaren gemeinen Gewohnheiten herfliessenden Privatrechten, gehören hierhin ganz vorzüglich diejenigen Rechtsgrundsätze, welche sich ohne Gesetz und Gewohnheit, durch Schlüsse der gesunden Vernunft selbst aus der Natur des in Frage stehenden Geschäfts, oder eines deutschen Rechtsinstituts herleiten lassen. Es versteht sich übrigens hierbey von selbst, daß die Anwendung solcher gemeinen Rechte nur dann und da erst Statt finden könne, wann und wo der Gegenstand vorhanden ist, worauf sich dieselben beziehen. Wenn daher auch manche deutsche Rechtsinstitute nicht überall, sondern nur in mehreren deutschen Landen und Orten vorkommen: so

hebt dieses jene Eigenschaft der Entscheidungsnorm doch keinesweges auf. So wie auch römisches Recht in Deutschland noch immer in Thesi ein gemeines Recht bleibt, wenn gleich viele Anordnungen desselben bey uns nirgends; und noch mehrere nur eine particulaire Anwendung leiden *a*). Das Ansehen der besonderen deutschen Privatrechte hingegen — iura germanica particularia — ist nur auf di jenige bestimmte Gegend und Gemeinheit beschränkt, für welche der Urheber desselben eine Entscheidungsnorm festzusetzen Macht hatte.

a) Fr. Henr. Mylius diss. *de genuino iuris germanici vniuersalis hodierni priuati ciuilis conceptu, mediisque illud meliorem in ordinem redigendi;* (Lipſ. 1757) cap. 1.

§. 11.

Dorf- Stadt- und Landrechte.

Man hat nämlich dreyerley Arten dieser besonderen Rechte: 1) solche, die für einzelne Dörfer gemacht sind; als Dorfordnungen, Dorfstatuten, Bauerköhren ꝛc. 2) solche, die für Städte bestimmt sind, Stadtrechte, statuta; und 3) Landesordnung und Landrechte *a*) für einzelne Provinzen, oder für alle Unterthanen eines Landesherrn. Die Land- und Stadtrechte benachbarter Länder und Städte enthalten viel Uebereinstimmendes, woraus sich wiederum besondere Rechte grosser Theile von Deutschland zusammen stellen lassen.

a) B. F. R. Laubn Anmerkungen über die Ausdrücke: Ius ciuile, Stadtrecht, plebiscitum, Landrecht; in Schotts juristischem Wochenblatte B. 1. S. 152.

§. 12.

Eintheilung des d. Rechts in altes, mittleres und neues.

In Rücksicht auf das Zeitalter, worin das deutsche Recht entstand, theilt man dasselbe in das alte, mittlere und neue ab. Was bis zum Abgang des Carolingischen Mannstammes *a*) aufkam, ist altes deutsches Recht. Die Einfüh-

Einführung eines neuen Kriegswesens, — die Anordnung des Landfriedens und des Reichscammergerichts brachten gegen das Ende des funfzehnten Jahrhunderts eine auch in den Privatrechten überall sichtbare Veränderung hervor; nach welcher ein ganz anderer Geist *b*), das ist ganz andere Gründe und Absichten, in denselben anfängt zu herrschen; und hiermit scheidet sich mittleres und neueres deutsches Privatrecht.

a) Genau genommen schließt diese Periode nicht mit der Thronsentsetzung Carls des dicken (im J. 887), sondern mit dem Tode Ludwigs des Kindes († 911). So bestimmt die Epoche selbst ADAMUS BREMENSIS in *historia eccles.* L. I. cap. 44. bey LINDENBROG in *script. rer. german.* p. 13. Conradus I. kam 912. zur Regierung. Vergl. auch Pütters Beyträge zum Staats- u. Fürstenrecht; S. 110.

b) Joh. Heumanns von Teutschenbrunn Geist der Gesetze der Teutschen, Nürnberg 1761. 2te Aufl. mit einer Vorrede von Joh. Chr. Siebenkees 1779. 8.

Zweytes Hauptstück.

Historische Anleitung zur Kenntniß der Quellen des deutschen Privatrechts.

Erster Abschnitt.

Von den Quellen des alten deutschen Privatrechts.

§. 13.

1) Lieder.

In den frühesten Zeiten, so lange unsere Vorfahren noch keine Schriftsprache hatten *a*), waren Lieder das einzige Mittel, ihre Rechte in Andenken zu erhalten *b*); wovon auch die ursprüngliche Bedeutung des Wortes Gesetz noch die Spur enthält. Da diese Lieder auch in anderer Rücksicht denkwürdige Ueberlieferungen enthielten: so ließ Carl der Grosse sie aufschreiben *c*); aber auch dadurch sind sie vom Untergange nicht gerettet worden.

a) S. des deutschen Mönchs Ottfried († 870) poetische Umschreibung der evangelischen Geschichte, in der Vorrede. Bey SCHILTER in *Thesauro antiq. Teuton.* Tom. I. p. 26.

b) Carmina — quod unum apud illos memoriae et annalium genus est, &c. TACITI *Germania* cap. 2.

c) EGINHART in vita Caroli Magni, cap. 29.

§. 14.

2) Nachrichten fremder Geschichtschreiber.

Es fehlt also ganz an einheimischen Nachrichten von den Rechten der alten Deutschen. Was wir davon wissen, sind Erzählungen griechischer und römischer Geschichtschreiber; unter

unter welchen Tacitus *a*) der vorzüglichste ist. Weil er aber wahrscheinlich kein Augenzeuge von dem ist, was er berichtet; und oft Sachen zu sagen hatte, wozu ihm in seiner Sprache der passende Ausdruck fehlte *b*); auch wohl Manches gerade so stellte, um seinen römischen Zeitgenossen einen Seitenhieb zu versetzen: so müssen seine Zeugnisse überall mit Vorsicht gebraucht werden. *c*)

a) Besonders in dem eigentlich hierher gehörigen Buche de situ, moribus et populis Germaniae. Für juristischen Gebrauch zeichnen sich aus: die Ausgaben von HERM. CONRING cum notis criticis, Helmst. 1678. 4. und von IUSTUS CHRISTOPH. DITHMAR cum perpetuo et pragmatico commentario, Frcf. ad Viadr. 1725, 1749 u. 1766. 8. Ferner: C. C. Tacitus von Deutschlands Lage, Sitten und Völkern. — Mit erklärenden Anmerkungen, einigen Ausführungen und Abhandlungen, und einem geographisch-historischen Wörterbuche von Joh. Heinr. Mart. Ernesti. Nürnberg u. Altorf. 1791. 8. Alterthümerkunde von Germanien oder Tacitus über Germaniens Lage, Sitten und Völker in ein System gebracht, und mit Zusätzen aus den übrigen klassischen Schriftstellern erläutert von Ph Ludw. Haus. Th. 1. Germanien überhaupt. Th. 2. Germanische Staaten u. Völker insbesondere. Mainz 1791 u. 1792. 8. Statt eines juristischen Commentars darüber dienen 19 kleine Abhandlungen über einzelne Rechtsmaterien von G. C. Gebauer, welche gesammelt sind, unter dem Titel: *Vestigia iuris german. antiquissimi in C. Corn. Taciti Germania obuia.* Göttingae, 1766. 8. S. auch F. C. J. Fischers Gesch. des teutschen Rechts S. 10. Vergl. mit Joh. Carl Heinr. Dreyers Miscellaneen über Gegenstände des teutschen Rechts, S. 47.

b) Ein Beyspiel findet sich cap. 18. „*Dotem* non vxor marito, sed „vxori maritus offert.„ — s. unten §. 583.

c) S. Antons Abhandl. über des Tacitus Nachrichten von der Lage, Sitten u. Völkerschaften Germaniens; hinter der eben angeführten Uebersetzung von Ernesti. N. 1.

§. 15.

3) Gesetze altdeutscher Völker.

Gegen das Ende des fünften Jahrhunderts traten grössere deutsche Völkerstämme auf den Schauplatz und errich-

teten

teten neue Staaten. Einer derselben, — die Franken, — gewann die Oberherrschaft über die meisten übrigen. Die Könige der Franken sorgten nunmehr dafür, daß die bisher ungeschriebenen Rechte dieser Völker in lateinischer Sprache aufgeschrieben wurden *a*). Daraus sind die noch vorhandenen Gesetze der Salier, Ripuarier *b*), Alemannen *c*), Baiuvarier *d*), Frisen *e*), Sachsen *f*), Angeln und Werinen *g*) entstanden. Einige aus Deutschland ausgewanderte Völkerstämme erhielten dergleichen lateinische Sammlungen ihrer Gewohnheitsrechte auch unter der Autorität ihrer eigenen Könige. So entstanden die noch vorhandenen Gesetze der Burgunder *h*), Ost- *i*) und Westgothen *k*), und Longobarden *l*).

a) Von den Schriftstellern, welche die Geschichte aller hier und in den folgenden Paragraphen genannten Gesetze untersucht, und darin Etwas Eigenes geliefert haben, verdienen hier vorzüglich folgende bemerkt zu werden: PAUL HACHENBERG in *Germania media* Diss. tertia. pag. 57–100 (Jenae 1686. 4. edit. 2.) HERM. CONRING *de origine iuris german.* cap. 2.–15. CONRADI SINCERI (d. i. Jo GE. KULPIS) diss. epistolica *de germanicarum legum veterum ac romani iuris in republica nostra origine auctoritateque praesenti.* 1682. 12 und in seinen diss. academ. p. 352. sq. CHRIST. GODOFR. HOFFMANN tr. *de origine et natura legum germ. priuatarum antiquarum* (Lipsi 1715. 4) p. 19–92. B. G. STRUVII *Historia iuris*, cap. 6. § 2–13. Jo. GOTTL. HEINECCIUS *in historia iuris cum observ. Ritteri* et *Silbervradii*, Lib. II. cap. 1. §. 7–47. H. C. DE SENCKENBERG *visiones diuersae de collectionibus legum Germanicarum* cap. 1 et 2. pag. 7–25. J. H. Ch. von Selchow Gesch. der in Deutschland geltenden Rechte Th. 4. Cap. 1. S. 256. f. (Gött. 1767. 8.) C. Fr. Walchs Geschichte der in Deutschland geltenden Rechte S. 346–365. Fr. Ch. Jon. Fischers Entw. einer Gesch. des d. R. Leipz. 1781. 8. CHR. GOTTL. BIENER *Commentarii de origine et progressu legum iurumq. germ.* P. I. *leges et iura populorum teutonicorum antiqua complectens.* (Lipsi. 1787. 8.) pag. 30–225.

b) *Antiquissimae leges Salicae* ex recensione SCHILTERI in *Thesauro antiquit. Teuton.* T. 2. J. G. ECCARDI *Leges Francorum Salicae et Ripuariorum cum additionibus regum et imperatorum variis — notis perpe-*

perpetuis illustratae. Francof. et Lipſ. 1720 fol. Der Text ſteht auch bey Georgiſch p. 1–144. Viel gute Erläuterungen des Saliſchen Geſetzes enthalten Jo. Wilh. Hoffmanni *Obſervationes iuris german.* Frf. et Lipſ. 1733. 8. Vom Alter deſſelben ſiehe auch Dreyer in den vermiſchten Abhandlungen Th. 2. S. 558. f.

c) Sie finden ſich bey Goldast. T. 2. *rer. et antiq. Alem.* pag. 1 ſeq. Und bey Schilter in den Anmerkungen zu Königshovens elſäſſiſcher Chronik S. 623 flg. aus einem bewährten Manuſcript verbeſſert und mit einer Ueberſetzung und erläuternden Anmerkungen begleitet. Auch bey Georgiſch p. 189–248.

d) Bey Georgiſch p. 249–332. Von dieſem Geſetz ſ. auch die Abhandlung von Sterzinger in den Abhandl. der Bayerſchen Acad. der Wiſſenſch. T I. p. 135.

e) Sibr. Tetard. Siccama *Friſionum leges antiquae — notis illuſtratae;* ex recenſione C G de Gaertner. Lipſ. 1730. 4. S. von Wicht Vorbericht zu dem Oſtfrieſiſchen Landrechte S. 4. §. 12. Sie ſtehen auch bey Georgiſch p. 409–444.

f) *Saxonum leges tres, quae exſtant antiquiſſimae, aetate Caroli M. confectae; notis illuſtrauit* C. W. Gaertner, Lipſ. 1730. 4.

g) Bey Leibnitz *ſcriptor. rer. brunſ.* T. I. p. 81 und bey Georgisch p. 445–452.

h) Bey Georgisch p. 333–408.

i) Ebendaſelbſt p. 2199–2236. und nebſt einigen andern Edicten der Oſtgothiſchen Könige aus dem Caſſiodorus bey Canciani T. I. pag. 1 ſq.

k) Bey Georgisch p. 1845–2198. Supplemente dazu hat Senkenberg vom allzeit lebhaften Gebrauch des alten deutſchen Rechts S. 239–278.

l) Bey Lud. Ant. Muratori *ſcript. rer. Ital.* Tom. I. P. II. p. 1 ſqq. und Georgisch pag. 913–1284. Paulus Diaconus Lib. I. cap. 4. ſagt vom König Rotharis: "Longobardorum *leges*, quas ſola me„moria et vſu retinebant, ſcriptorum ſerie compoſuit, codicemque „ipſum *Edictum* appellari praecepit." ſ. F C. J. Fiſchers Litteratur des germaniſchen Rechts §. 28. S. 28.

§. 16.

Deren Beſchaffenheit.

Von der Beſchaffenheit aller dieſer Geſetze iſt überhaupt noch anzumerken: 1) daß wir ſie nicht in ihrer urſprüng-

sprünglichen Gestalt, sondern so haben, wie sie unter Carl dem Grossen verändert worden *a*). So wie auch alle Vorreden und Schlußformeln später, als die Gesetze selbst gemacht; und zum Theil erst nach Carl dem Grossen hinzugefügt sind *b*). 2) Einige derselben, insonderheit diejenigen, welche den Völkern zugehören, die ihre Wohnsitze in den Provinzen des ehemaligen römischen Reichs genommen hatten, enthalten schon viel ursprünglich römisches Recht eingemischt; wovon selbst das salische Gesetz nicht frey ist (§. 6). 3) Der Hauptinhalt aller dieser Gesetzbücher geht theils auf Bestrafung der Verbrechen: theils wird dadurch der Gang des gerichtlichen Verfahrens bestimmt; — zwey Puncte, die in jedem neu entstehenden Staate roher Völker immer am ersten einer positiven Legislation bedürfen.

a) Der Annalista bey LAMBECIUS in Comment. de Bibl. Vindob. L. 2. cap. 5. sagt ad a. 802: "Imperator Carolus congregauit Duces, „Comites, et reliquos Christianos populos cum legislatoribus et „fecit omnes leges in regno suo legi et tradi vnicuique homini „legem suam et emendari vbicunque necesse fuit et emendatam „scribere, vti iudices per scriptum iudicassent." Eben so spricht davon EGINHART in Vita Caroli M. cap. 29.

b) Meine Abhandlung vom Ursprunge der Reichsstandschaft der Bischöfe und Aebte §. 8–11. und §. 15, 26. 27 u. 29.

§. 17.

4) Capitularien der Fränkischen Könige.

Von einem ausgedehnteren gesetzlichen Ansehen sind zwar in dieser Periode die Capitularien der Fränkischen Könige; deren Inhalt aber doch mehr die Kirchen Cameral- Policey- und Beneficial Verfassung des ganzen *a*) Fränkischen Staates, als das Privatrecht betrifft. Ueberdem unterscheiden sie sich auch von den eben erwähnten Gesetzen, durch die Art ihrer Entstehung und Publication.

a) Einige Capitula specialia ausgenommen, welche nur gewisse Provinzen angingen.

§. 18.

§. 18.
5) Formelnbücher.

Mit diesen Gesetzen sind noch die aus diesem Zeitalter vorhandenen Formelnbücher zu verbinden *a*); weil sie viele schätzbare Beweise der damaligen Gewohnheitsrechte enthalten; und oft gebraucht werden können, die wahren Gründe und Absichten der üblichen Rechte, und deren Anwendung daraus zu entdecken. Die vorzüglichste dieser Formularsammlungen ist von dem Mönch Marculf aus der Mitte des siebenten Jahrhunderts *b*).

a) Den Werth dieser Formeln bestimmt CANCIANI in *praef. ad Tom.* I. *Collect.* pag. 20. sehr richtig mit diesen Worten: "Formulae „sunt Legum optimae, eaeque authenticae interpretes, ac illarum „veluti perpetua commentaria. Adde, quod vsuum forensium „notitiam praebent, et quam plura, quae ad iura publica Barba„rorum pertinent, quasi sub oculis exhibent. Vno verbo sunt „Legum pediſſequae ab illis neutiquam distinguendae."

b) MARCULFI *monachi aliorumque auctorum formulae veteres; editae ab* HIERON. BIGNON; opera THEOD. BIGNONII Paris, 1613. 8. und 1665. 4. In den gleich anzuführenden Sammlungen von Baluzius und Canciani sind die Formeln samt Bignons Noten gleichfalls aufgenommen. Von der Geschichte und Gebrauch dieser Formelnbücher s. G. D. Hoffmanns vermischte Beobachtungen, Th. 3. S. 179 flg.

§. 19.
Sammlungen dieser alten d. Rechte.

Alle diese Gesetzbücher haben nach dem Abgange des Carolingischen Mannstammes in deutschen Gerichten ihr Ansehen verloren; und schon seit dem zwölften Jahrhunderte kommen sie in einländischen Urkunden, selbst dem Nahmen nach, nicht mehr zum Vorschein *a*). Erst im sechszehnten Jahrhundert zogen Sichard *b*), Herold *c*) und Lindenbrog *d*) sie aus der Vergessenheit wieder hervor. Hierauf hat Baluzius insonderheit auf Sammlung und Bearbeitung der Capitularien vorzüglichen Fleiß gewendet *e*). Die neuesten Sammlungen dieser Gesetze, und in verschiedener Rücksicht

sicht brauchbaren Ausgaben derselben haben Georgisch *f*) und Canciani g) veranstaltet.

a) Was seitdem noch von fränkischen Rechten in den Urkunden und Geschichtbüchern erwähnt wird, sind blosse Gewohnheitsrechte, welche in diesen geschriebenen Rechten nicht gefunden werden. z. B. die Ehe nach dem salischen Gesetz. S. unten §. 572. Mehr andere Beyspiele haben C. H Dreyer *de vsu genuino iuris Anglo-Saxon. in explicando iure Cimbr et Saxon* p. 79. H. C. L. B. de Senckenberg *Visiones de collect. leg. german.* p. 16 sq. C. F. Walchs Geschichte der in Deutschland geltenden Rechte S. 366. §. 3. F. C. J. Fischers Geschichte des teutschen Rechts S. 16. §. 9.

b) Jo. Sichardi *Leges Ripuariorum, Baiovariorum* et *Alemannorum.* Basil. 1530. 8.

c) Basil. Jo. Heroldi *originum ac germanicarum antiquitatum Libri, seu Leges Salicae, Alemannorum, Saxonum, Angliorum, Thuringorum, Burgundiorum, Francorum, Ripuariae, Baioariorum, Werinorum, Frisionum, Longobardorum, Theutonum, ex Bibliotheca* Lindenbrogii. Basil. 1557 fol.

d) Franc. Lindenbrogii *Codex legum antiquarum, in quo continentur leges Wisigothorum, edictum Theodorici regis, lex Baiuvariorum, decretum Thassilonis ducis, lex Ripuariorum, lex Saxonum, Angliorum et Werinorum, Frisionum, Longobardorum, constitutiones Siculae seu Neapolitanae, capitulare Caroli M. et Ludovici vna cum Glossario.* Francof. 1613. fol.

e) Steph. Baluzii *Capitularia Regum Francorum. Accesserunt Marculphii formularum Libri duo cum appendice: Formulae ex codice Iac. Sirmondi editae, Bignoni, Lindenbrogii, Baluzii, Fr. Pithoei Glossarium, Sirmondi notae ad Capitularia: Bignoni notae ad leges Salicas, ad Marculfum: Steph. Baluzii ad Capitularia. Appendix auctorum Veterum. Carmina aeui Carolini.* Tomi II. Paris 1677. fol. Die neueste Ausgabe davon ist durch Petrum de Chiniac besorgt, *ad fidem autographi Baluzii, qui de nouo textum purgauit, notasque castigauit, et adiecit.* Tom. II. Paris 1780 fol.

f) *Corpus iuris germanici antiqui, quo continentur leges Francorum, Salicae et Ripuariorum, Alemannorum, Baiuvariorum, Burgundionum, Frisionum, Angliorum et Werinorum, Saxonum, Longobardorum, Wisigothorum, Ostgothorum, nec non capitularia regum Francorum ab Ansegiso Abbate et Benedicto Levita collectis. Opus*

in

in gratiam iuris Germanici Studioſorum poſt Cl. Virorum Heroldi, Lindenbrogii, Baluzii, Eccardi, Muratorii aliorumque praeſtantiſſimos labores diligentius recognitum, variantibus lectionibus et indice vberrimo tam rerum quam verborum inſtructum. Conſilio et praefatione Jo. Gottl. Heineccii *adornauit* Petrus Georgisch. Halae, 1738. 4.

g) *Barbarorum leges antiquae cum notis et Gloſſariis. Accedunt formularum Faſciculi et ſelectae conſtitutiones medii aeui. Collegit plura notis et animaduerſionibus illuſtrauit, monumentis quoque ineditis exornauit* F. Paul Canziani. Tom I – V. Venet. 1781 – 1792 fol. Der erſte Band enthält: Edicta regum Oſtrogothorum, Leges Longobardicae, Capitularia principum Beneuenti, et Conſtitutiones regni Siculi. Der zweyte: Lex Salica (mit Eccards Noten) Antiquiores Leges populorum Regni Auſtraſiae et Aſſiſiae regni Hieroſolymitani ad inferiorem Curiam pertinentes. Der dritte: Leges Friſionum Angliorum et Werinorum et Saxonum, Libri Capitularium Regum Francorum, Formulae veteres et Liber Conſuetudinum Imperii Romaniae. Der vierte: Leges Burgundionum et Viſigothorum, Leges in Anglia conditae, et Lex romana Barbaris regnantibus obſeruata facile in Italia. Der fünfte und letzte: Monumenta legalia leges longobardicas et Italiae regnum preſſius afficientia, *Aſſiſiae* regni Hieroſolymitani ad ſuperiorem Curiam pertinentes, ſelectae *conſtitutiones Arabum* in vſum Inſulae Siciliae, Vetus *Capitulare Nauticum* pro Emporio Veneto, et antiquioris *Legis Salicae* exemplaria duo ab Heroldino in pluribus diuerſa.

§. 20.

Gebrauch derſelben.

Der Gebrauch, welcher ſich heutzutage davon machen läßt, kann daher nicht in der unmittelbaren Anwendung zur Entſcheidung ſtreitiger Fälle beſtehen; ſondern darin, daß man aus ihnen den Urſprung, die wahren Veranlaſſungen und Abſichten mancher alten, zum Theil noch jetzt üblichen, deutſchen Rechtslehren kennen lernt. Diejenigen, welche ihr fortwährendes geſetzliches Anſehen zu behaupten ſuchen *a*), vergeſſen, daß zum Theil ſelbſt die Nationen, für welche dieſe Geſetze gemacht waren, nicht mehr unter den deutſchen oder europäiſchen Staaten vorhanden ſind. Die Haupturſache

sache ihres verlornen Ansehens ist der gefallene Heerbann, welches die vorzüglichste Stütze der alten fränkischen Staatsverfassung war *b*).

a) Hierhin gehört vorzüglich H. C. Frhr. von Senckenberg in den Gedanken von dem jederzeit lebhaften Gebrauch des uralten deutschen Rechts Fr. a. M. 1759. 8. Seine Beweise treffen alle nur den vsum materialem; der vsus formalis ist an sich selbst unerweislich. S. dagegen D. G Strubens Abhandlung vom Misbrauch und guten Gebrauch der alten teutschen Rechte; in den Nebenstunden Th. 5. S. 1-82.

b) Just. Möser in der Osnabrückschen Geschichte (2te Aufl. Berlin 1780. 8.) Th. 2. S. 174 flg. wo eine sehr lehrreiche Geschichte des Heerbanns zu lesen ist.

Zweyter Abschnitt.

Von den Quellen des mittleren deutschen Privatrechts.

§. 21.

Mangel wirklicher Gesetze aus dieser Periode.

Das nach Abgang des Carolingischen Mannstammes von fremder Bothmässigkeit frey gewordene Deutschland achtete nicht mehr auf die Gesetzbücher seiner ehemaligen fränkischen Herrscher; und was man daraus noch beybehielt, wurde als blosses Gewohnheitsrecht befolgt. Die neuen Regenten aus dem sächsischen und schwäbischen Stamme machten keinen Gebrauch von einer gesetzgebenden Gewalt; und die Herzoge und Grafen, — damahls noch kaiserliche Beamten und ohne eigene Landeshoheit, — waren auch keine Gesetzgeber. Ja man hielt es in diesem Zeitalter für eine die Nationalfreyheit beschimpfende Sache, die Normen für Privatverhältnisse durch königliche Gewalt zu bestimmen; und wenn auch zu dem Ende eine streitige Rechtsfrage an den Regenten gebracht wurde, so ordnete man zur Entscheidung derselben lieber ein Kampfgericht an *a*).

a) Zur

a) Zur Erläuterung dient das merkwürdige Beyspiel von Otto dem Grossen, welchem die Frage zur gesetzlichen Bestimmung vorgelegt wurde: Ob Enkel mit den Söhnen den verstorbenen Vater beerben könnten? WITTECHINDUS CORBEIENSIS ann. L 2. p. 644 sagt davon: "Rex *meliori* consilio vsus, *noluit viros nobiles et „seniores populi inhoneste tractari;* sed magis rem inter gladiatores „discerni iussit; vicit ergo pars, qui filios filiorum computabant „inter filios." Vergl. mit TACITUS *de moribus germ.* cap 10. S. darüber Just. Mösers patriotische Phantasien Th. 4. S. 158.

§. 22.

Scheffenrechte.

Solche Auskunftsmittel bey ungewissen Rechten konnte schon die richterliche Gewalt treffen; und deshalb ist es kein Wunder, wenn die gesetzgebende Gewalt in Privatsachen von der Zeit an ganz den Scheffen zu Theil wurde; deren Macht hierin sich weiter erstreckt hat, als je die potestas statuendi et edicendi eines römischen Prätors reichte *a*). Gesetzgebende Gewalt setzte also in dieser Periode nicht einmahl Landeshoheit voraus, sondern war aufs genaueste mit der richterlichen verbunden. Die daraus entstandenen alten Scheffenrechte sind nichts anders, als Sammlungen von Scheffenurtheilen. Letztere behielten gewöhnlich auch dann noch ihre vorige Urtheilsform, wenn sie zu Normen für künftige Fälle bestimmt wurden *b*).

a) S. überhaupt von den Scheffen FRID. BRUMMERI *exerc. de Scabinis*; in seinen von GEORG BEYER herausgegebenen *Opusculis* (Lipf. 1712 8) p 273-374.

b) Beyspiele dieser Scheffenrechte enthalten GERH. OELRICHS *Sammlung alter und neuer Gesetzbücher der Reichsstadt Bremen* (Bremen 1771. 4) S. 161 839 843 C. F. Walchs vermischte Beyträge zu dem deutschen Recht, Th. 1. S. 104. aus den Erfurter Statuten von 1306. C. U. Grupens Abhandl. vom Ursprunge und Alterthümern der Stadt Hannover S. 246. Mehrere andere Beyspiele sind nachgewiesen von Joh. C. H. Dreyer in den Beyträgen zur Litteratur und Gesch. des deutschen Rechts S. 13 f.

§. 23.

Scheffenstühle und Oberhöfe.

Ein ganzes Collegium von Scheffen führte den Nahmen eines Scheffenstuhls; deren einige wegen des vorzüglichen Rufes ihrer Rechtsweisheit zu dem Ansehen sogenannter Oberhöfe gestiegen sind; weil man sich an dieselben als eine höhere Instanz zu wenden pflegte. Von dieser Art waren die Scheffenstühle zu Soest, Schwerin, Halle, Cöln, Lübeck, Magdeburg, und mehr andere *a*). Die beyden letztgenannten waren ohnzweifel die berühmtesten von allen deutschen Oberhöfen; und der bewundernswürdig ausgebreitete Gebrauch des lübischen und sächsischen oder magdeburgischen Rechts, ist eine vorzügliche Folge dieses Ansehens *b*).

a) Ein aus Urkunden gesammeltes Verzeichniß solcher Oberhöffe mit Bemerkung der Städte, aus welchen man sich dahin zu wenden pflegte, gibt J. C. H. Dreyer in der Einleitung zu den Lubeckschen Verordnungen S. 272 f. Vom Hallischen und Magdeburgischen Scheffenstuhl s. J. P. von Ludewig Erläuterung der goldnen Bulle B. 1. S. 574.

b) C. F. Harprecht *de curiis superioribus in Germania.* Tubingae, 1732. G. L. Boehmer diss. *de prouocationibus iuris germanici*; in electis iuris ciuil. Tom. 2. Exerc. 2. pag 13-83. Karl Phil. Kopp Nachricht von der hessischen Gerichts-Verfassung Th. 1. S. 341. Abhandl. von der Verfassung der ehemahligen Oettingischen Dorfgerichte und Oberhöffe; in Merau Miscellaneen Th. 2. S. 26 f.

§. 24.

Ihr gefallenes Ansehen, vorzüglich durch den Gebrauch des röm. Rechts.

Mit dem in Deutschland überhand nehmenden Gebrauche des römischen Rechts fiel nach und nach das Ansehen der Scheffen und ihrer Rechte. Die Aufnahme dieses, seinem Ursprunge nach fremden Rechts (§. 3), wurde in Deutschland bewirkt: 1) durch das historische Vorurtheil, daß der deut-

deutsche Reichsstaat eine Fortsetzung der römischen Monarchie, und römisches Recht deshalb ein gleichsam einheimisches Recht sey; 2) durch die Kaiser, welche den Gebrauch dieses Rechts ihren auf unumschränkte Gewalt gerichteten Absichten angemessen fanden; und deshalb die aus Italien kommenden Rechtsgelehrten in ihren Diensten überall vorzogen; 3) durch das Interesse der Geistlichkeit bey dem Gebrauche lateinischer Rechte; 4) durch die in Deutschland nach dem Fuß der italiänischen angelegten Universitäten; und weil 5) nach ausgebildetem bürgerlichen Gewerbe und vermehrtem Luxus das auf sehr einfache Verhältnisse sich beziehende altdeutsche Recht wirklich unzulänglich war, und einer Ergänzung bedurfte, die man, durch jene Vorurtheile geleitet, am besten in den aus Italien kommenden Rechtsbüchern zu finden glaubte *a*).

a) J. St. Pütteri *Specimen iuris publici et gentium medii aeui de instauratione imperii romani*, cap. 6 sqq. Desselben Beyträge zum teutschen Staats- und Fürstenrechte, Th. 2. N XXIII u. XXVI. S. 30-67. Meine Abhandlung: Wie kommt der Deutsche zum Gebrauch des römischen Rechts? Im deutschen Museum 1780. St. 1.

§. 25.

Wahrer Grund davon.

Durch diese zusammenwirkenden Umstände ist die Rechtskraft des fremden Gesetzbuches erst erschlichen; dann aber von der gesetzgebenden Gewalt in Deutschland zwar indirecte anerkannt worden *a*); jedoch ist nie eine ausdrückliche Aufnahme desselben erfolgt *b*); vielmehr beruhet der subsidiarische Gebrauch desselben bloß auf eine allgemeine durch Vorurtheile begünstigte Gewohnheit der deutschen Gerichte.

a) Cammergerichtsordnung von 1495 §. 3. Concept der Cam. Ger. Ordn. P. I. tit. 71. R. A. von 1654. §. 105. Reichs Hofr. Ord. Tit. 1. §. 15.

b) Die Sagen der Vorzeit von dieser Sache widerlegt Herm. Conring *de orig. iuris germ.* cap. 21 sqq.

§. 26.

Vorliebe und Widerwillen gegen dieses fremde Recht.

Der zunehmende Gebrauch dieses unserer Verfassung und Sitten gar nicht angemessenen Rechts preßte deutschen Patrioten die bittersten Klagen dagegen aus; wovon insonderheit das auf dem Reichstage zu Maynz 1441 zu Verbannung desselben aus unsern Gerichten übergebene Project voll ist, und seine Beförderer mit den schwärzesten Farben schildert *a*). Allein unter einer so unthätigen Regierung, als die von K. Friedrich III. war, durfte man die Ausführung einer so wichtigen Sache nicht erwarten. — Das Project wurde also bey Seite gelegt, und der Gebrauch des fremden Rechts hierdurch zum erstenmahl vom Kaiser und Reich gewisser Massen anerkannt.

a) Joh. Joach. Müllers Reichstags-Theater unter K. Friedrich V. Th. I. S. 57. Insonderheit der Art. 5 u. 7. samt deren Erklärungen. S. auch Jo. Mart. Silberrad s. Resp. Jo. Reinh. Kugler *Vindiciae iuris romani et ICtorum in Germania contra reformationem d. a. 1441.* Arg. 1748 und desselben Anmerkungen zu Heineccii hist. iuris pag. 1043. Joh Frid. Eisenhart *prat. de Friderico III. imperatore ab odio in Iureconsultos vindicato*; in opusc. N. 20. pag 387 sq. Joh. Sal. Brunquels Gedanken von Stadt- und Landrecht; in den von König herausgegebenen opusculis p 91 f. Eben die Sprache, welche in diesem Project herrscht, führte man auch in der Schweitz; aber mit besserem Erfolg. s. J. C. von Mosers kleine Schriften zur Erläuterung des Staats- und Völkerrechts Bd. V. S. 305. J. C. H. Dreyers Beyträge zur Litteratur und Geschichte des deutschen Rechts S. 7.

§. 27.

Zeitbestimmung der geschehenen Einführung.

Das funfzehnte Jahrhundert ist überhaupt die Periode, wo die einander entgegenstrebende Vorliebe für das fremde und einheimische Recht im steten Kampfe war *a*); der aber doch am Ende größtentheils zum Vortheile der römisch Gesinnten ablief.

a) Man

a) Man vergleiche z. B. mit dem bereits erwähnten Project von 1441 die im ganz entgegenstehenden Ton abgefaßte Declamation des P DE ANDLO (ums Jahr 1460.) in J. St. Pütters Litt. des St. R. Th. I. S 87; und die hiermit wiederum sehr contrastirende Klage des Ritterstandes in Bayern vom J. 1499. in SCHEIDII *bibliotheca histor. Gottingensi* pag. 281. Die früheren Spuren vom Gebrauch des römischen Rechts in Deutschland hat aufgesucht CHR. GOTTL. RICCIUS *in spicilegio quo iuris Iustinianei in aulis germanorum principum atque personarum illustrium adoptati vsus iam inde a saeculo XIII et XIV. ostenditur.* Fr. et Lps. 1738. 4.

§. 28.

Erhaltung des Ansehens deutscher Rechte; durch veranstaltete Sammlungen.

Nach römischen Grundsätzen verwarf man zwar die deutschen Rechte nicht geradezu; aber man betrachtete sie doch als blosse Gewohnheitsrechte, welche erst erwiesen werden müßten, bevor sie zur Anwendung kommen könnten. Diesen Beweis zu erleichtern, wurden theils unter öffentlicher Autorität: theils durch Privatunternehmungen Sammlungen deutscher Rechte veranstaltet; welche nunmehro als Hauptquellen des mittleren deutschen Privatrechts näher zu betrachten sind a).

a) Alle diese nun zu beschreibenden Rechtsbücher in eine brauchbare Sammlung zu bringen, war die Absicht des Frhrn. von Senkenberg bey seinem *corpore iuris german. medii aeui*; welche aber mit dem zweyten Bande abgebrochen, und unvollendet geblieben ist. Tom. I. P. I et II. Francof. 1760. T. II. ib. 1766. fol.

§. 29.

und zwar 1) durch Privatsammlungen, a) der Sachsenspiegel.

Am frühesten hat man Sammlungen vom Sachsenrechte veranstaltet; und unter den vorhandenen Werken, welche dieses enthalten, ist der sogenannte Sachsenspiegel das älteste. Denn nach den neuesten Untersuchungen hat derselbe sein Daseyn bereits zwischen den Jahren 1215 und

1218 erhalten *a*). Der Verfasser war ein Anhältischer Edelmann, Eike von Repgow. Sein Werk besteht aus zwey Hauptheilen: Landrecht und Lehnrecht; und enthält vorzüglich die in dem Theile von Deutschland üblichen Rechte, welchen man im Mittelalter unter dem Nahmen Sachsen, im Gegensatz vom Reich, begriff *b*). Der Gebrauch desselben hat sich aber auch über die Grenzen von Deutschland hinaus, auf der einen Seite bis in die Niederlande; auf der andern bis nach Polen erstreckt *c*); und auch die im Jahr 1373 gegen ihn vom Pabst Gregor XI. erlassene Bulle schadete seinem Ansehen nicht *d*).

a) Diese Data sind eine Frucht von der zwischen Grupen und Senkenberg über das Alter und sonstigen Vorzüge des Sachsenspiegels und sogenannten Kaiserrechts geführten Streitigkeit; deren Geschichte Aug Frid. Schott im ersten und zweyten Bande seiner unpartheyischen Kritik über juristische Schriften in etlichen Abschnitten erzählt hat. S. auch meine Anmerkungen zum Burischen Lehnrecht S. 39. und Dreyer in den Beyträgen zur Litt. und Gesch. des d. R. S. 124.

b) Mich Henr. Griebner *de terris iuris saxonici*; in sel. opusc. iur. publ. T. 2. Sect. 3 p 137 sqq.

c) Zum Beweise dienen die Holländischen Uebersetzungen des Sachsenspiegels, deren eine von Grupen 1763 fol. herausgegeben ist; desgleichen die lateinischen und polnischen Uebersetzungen, welche zu Cracau 1506 und 1559 gedruckt sind. S. Dreyer a. a. O. S. 113.

d) S. Jo Chr. Kindt diss de articulis speculi Saxonici reprobatis. Lipsi. 1761. Chr. Lud Scheidt Untersuchung des Vorgebens, daß der Sachsenspiegel auf der Kirchenversammlung zu Basel als ketzerisch verdammt worden; in Schotts juristischem Wochenblatte B. 2. S. 568. C. F. Walchs Geschichte der in Deutschland geltenden Rechte S. 383. §. 8. Dreyer a. a. O. S. 119.

* Von den Handschriften des Sachsenspiegels gibt gleichfalls Dreyer a. a. O. S. 142 Nachricht.

** Von der grossen Menge gedruckter Ausgaben, finden sich Verzeichnisse in J. St. Pütters juriſt. Encyclopädie S. 127. wie auch in Jo. H. C. de Selchow *Bibl. iuris germ.* p. 201. und vollstän-

vollständiger bey Dreyer a. a. O. S. 95. dem noch beyzufügen: Oelrichs Nachricht von einer stendalschen Ausgabe in fol. 1488; in Joh. Chr. Koppens Magazin für die gesammte Rechtsgelahrtheit St. 1. Nro. 5. Die brauchbarsten sind von Jac. Frid. Ludovici, Halle 1720 u. 1721. 4. und von C. W. Gärtner, Leipzig 1732. fol. veranstaltet. Einen practischen Commentar enthalten H. C. Meckbachs Anmerkungen über den Sachsenspiegel, Jena 1764; und mit umgedrucktem Titelblatte 1784. 4.

*** Von den Quellen, welche Repgow bey seiner Arbeit gebraucht haben soll, s. B. Fr. R. Laubns vorläufige Anzeige vom Alter des magdeburgischen Schöppenrechts, woraus der Sachsenspiegel und das sogenannte Weichbild entstanden; in Schotts Sammlung zu den deutschen Land- und Stadtrechten, Th. 1. S. 17-50. v. Selchow Geschichte der in Deutschl. geltenden R. §. 290. C. F. Walch a. a. O. S. 380. Dreyer a. a. O. S. 126 flg.

§. 30.

b) Richtsteig.

Als ein neuer Anhang des Sachsenspiegels ist der Richtsteig Landrechts und Lehnrechts zu betrachten; welcher eine Beschreibung des sächsischen gerichtlichen Verfahrens bey Allodial- und Lehnsstreitigkeiten enthält. Der wahre Verfasser ist ein märkischer Edelmann, Johann von Buch, welcher auch den Sachsenspiegel glossirt hat *a*).

a) S. Gruben in der Vorrede zum holländischen Sachsenspiegel. Die neueste und vollständigste Ausgabe davon findet sich in SENCKENBERGII *corp. iuris germ. med. aeui*, Tom. I. P. I p. 125-308. S. auch Dreyer a. a. O. S. 118. not. 2. und Walch S. 390.

§. 31.

c) Schwäbisches Land- und Lehnrecht.

Ein seiner inneren Einrichtung nach, so wie in Ansehung des weit ausgedehnten Gebrauchs, dem Sachsenspiegel ähnliches Werk ist der sogenannte Schwabenspiegel *a*), oder das schwäbische Land- und Lehnrecht (ius prouinciale et

feudale alemannicum). Es enthält die im Reich — in terra iuris franconici — (§. 29) üblichen Rechte, und ist von seinem noch unbekannten Verfasser wahrscheinlich zwischen den Jahren 1268 und 1282 entworfen *b*). Weil aber im südlichen Deutschlande keine so grosse Uebereinstimmung der Rechte statt fand, als in der terra iuris Saxonici, so nahm man sich fast überall die Freyheit, das Werk nach der local- oder Provincial-Observanz abzuändern und umzuformen; daher bis jetzt nicht einmahl bekannt ist, in welcher Gestalt eigentlich dasselbe aus den Händen seines Schöpfers gekommen ist *c*).

a) Jo. Gottl. Gonne *de commento speculi Suevici nec non iuris Suevici s. Alemannici, quod in illo haberi creditur.* Erlangae 1753.

b) Phil. Jac. Lambacher diss. *de aetate iuris quod vulgo vocatur specu-lum Suevicum.* Viennae 1739 4. Meine Anmerkungen zum Burischen Lehnrecht, S. 41. Nach anderer Meinung ist der Schwabenspiegel wenigstens vor dem Jahr 1290 erschienen. S. Walch a. a. O. S. 395. §. 4.

c) Ein Verzeichniß der Ausgaben siehe in Pütters jur. Encyclop. S. 132. und in de Selchow *bibl. iuris germ.* p. 209. Die vorzüglichste ist diejenige, welche sich im Tom 2. des Senckenbergischen Corporis iuris medii aeui findet; *cum commentario perpetuo itemque glossario et indice amplissimo* Hieron. von der Lahr. Unrichtig ist jedoch von ihm die Verschiedenheit der Handschriften als blosse varians lectio betrachtet, und zur Ergänzung des Textes gebraucht worden. Die bekannten Handschriften sind sonst alle im hochdeutschen Dialet. Ich selbst besitze eine in plattdeutscher Mundart. Sie ist überschrieben: Incipit Keiserrecht. Am Schlusse des Landrechts steht: Explicit Keyserrecht anno Dm. MCCCC° XXX° in vigilia Michaelis.

§. 32.

d) Kaiserrecht.

Endlich gehört auch noch das vom Freyherrn von Senkenberg aufgefundene und unter den Rechtsgelehrten in Umlauf gebrachte Kaiserrecht *a*) in diese Klasse von Rechtsbüchern des Mittelalters. Der Verfasser und das Alter des

Werks

Werks sind, der darüber geführten Streitigkeiten, und hiedurch veranlaßten Untersuchungen ohngeachtet *b*), noch ganz unbekannt. In Ansehung des ausgedehnten Gebrauchs ist dieses Rechtsbuch dem Sachsen- und Schwabenspiegel bey weitem nicht gleich zu schätzen; wenn es gleich nicht für ein bloß fränkisches Landrecht gehalten werden darf *c*).

a) Dieser Name gibt dem Werke keinen Vorzug, weil er im Mittelalter von allen Rechtsbüchern, auch dem römischen, gebraucht wurde. S. C. Ph. Kopp von hessischen Gerichten, Th. 1. S. 44 und 48. Auch dem Schwabenspiegel ist die Ehre dieses Titels nicht versagt worden. (§. 31. c)

b) Die Geschichte des Streits erzählt Schott in der unparth. Kritik B. 1 u. 2. Die beiden Hauptschriften, welche derselbe veranlaßt hat, sind: H. C. DE SENCKENBERG *visiones diuersae de collectionibus legum germanicarum*, Lipf. 1765. 8. und Ch. Ulr. Grupens vorläufige Antwort auf von Senckenbergs visiones ꝛc. in Schotts Samml. zu den deutsch Land- u. Stadtrechten, Th. 2. S. 159 f. S. auch JOH. CHRISTPH. RUDOLPH pr. *de veteri legum collectione vulgo Ius Caesareum.* Erlangae, 1759.

c) Den Gebrauch dieses Kaiserrechts in Ostfriesland hat Matth. v. Wicht im Vorbericht zum Ostfriesischen Landrechte §. 22. S 86 f. erwiesen. Von Hessen hat ein gleiches beobachtet: Kopp a. a. O. Th. 1. S. 27. Die einzige Ausgabe des ganzen Kaiserrechts findet sich im ersten Bande des Senckenbergischen Corp. iur. med. aeui. Der dritte Theil des Werks, welcher vom Lehnrecht handelt, erschien zuerst in Senckenbergs *Corp. iur. feudal* p. 1–19. und in der Vorrede dazu äusserte derselbe auch die ersten am höchsten gespannten Begriffe von dem Werthe seines Funds. S. auch J. H. C. von Selchow Gesch. der in Deutschl. geltenden Rechte §. 303–306. C. F. Walchs a. a. O. S. 399–404. Joh Chr. Conr. Schröters vermischte Abhandlungen des d. Privatr. B. 1. S. 1–25.

§. 33.

2) Oeffentliche Sammlungen d. Rechte; und zwar a) durch so genannte Landrechte.

Die Quellen des mittleren deutschen Privatrechts, welche unter öffentlicher Autorität eröffnet sind, bestehen in Land-

Landrechten, Stadtrechten und Weisthümern. Die Landrechte *a*) sind Particulärgesetze für ganze Provinzen, oder für Gauen, und einem Landgerichte unterworfene Districte. Sie wurden entweder durch die Landgerichts Scheffen abgefaßt; oder auf Landtägen von Landesherren und Landständen vertragsweise angenommen *b*). Bisweilen hat man auch wohl einen etwas umgeformten Schwabenspiegel für ein Landrecht erklärt (§. 31). Da sie, wie die Stadtrechte, eigentlich nur als Quellen deutscher Particulärrechte zu betrachten sind, so kann nur eine allgemeine Erwähnung derselben hier statt finden.

a) Der Ausdruck Landrecht wird hier im Gegensatz von Stadtrecht gebraucht (§. 11. not. *a*). Ausserdem wird eben dieses Wort auch häufig im Gegensatz von Lehnrecht genommen (§. 29 u. 31.) Ja! auch das römische Recht wird bisweilen Landrecht genannt; z. B. im Schwabenspiegel Art. 331; nach der von der Lahrschen Ausgabe in SENCKENBERGII *corp. iur. germ. med. aeui* T. 2 p. 387; oder Art 325. der Bergerischen S. 17. S. auch Schilter in den Anmerkungen zu Königshovens Elsässischer Chronik S. 606.

b) S. Scheids Anmerkungen zu Mosers Br. Lüneb. Staatsrecht, S. 386.

§. 34.

Aelteste Beyspiele davon.

Die ältesten bis jetzt bekannt gewordenen Landrechte sind aus dem dreyzehnten Jahrhunderte. Dahin gehört das Oesterreichsche *a*), und älteste Friesische oder Rustringer Landrecht *b*). Aus der ersten Hälfte des vierzehnten Jahrhunderts sind bekannt: ein anderes altfriesisches Landrecht *c*); das Emsiger Landrecht *d*); die Opstalboomschen Gesetze *e*); das Landrecht der Insel Femarn *f*); und das Bayersche Landrecht *g*). Aus dem Anfange des funfzehnten Jahrhunderts sind noch ein Nordfriesisches *h*) und Ditmarsisches Landrecht *i*) anzumerken.

a) Bey J. P. DE LUDWIG in *reliq. Mstorum* T. IV. p. 1. Vollständiger und richtiger hinter SENCKENBERGII *visiones* p. 213 sq.

b) Bey

b) Bey Pufendorf obs. Tom. III. p. 36. S. davon von Wicht im Vorbericht zum Ostfriesischen Landrecht S. 170. und (Thil. Doth. Wiarda) Abh. von den Richtern des Brockmerlandes aus dem mittlern Zeitalter. Aurich 1782. 8.

c) Gedruckt zu Cöln 1468 und 1470. S. auch von Wicht a. a. O. S 133. und Dreyer in den Beytr. zur Litter. und Gesch. des d. Rechts S. 182.

d) Vom Jahr 1312. Gedruckt bey von Wicht unter dem Ostfriesischen Landrechte S. 646 f. Weitere Nachrichten davon enthält der Vorbericht desselben S. 123.

e) Vom Jahr 1323. S. von Wicht a. a. O. im Vorbericht S. 126. und (Thil. Doth. Wiarda) Abhandlung von den Landtägen der Friesen in den mittleren Zeiten bey Upstalsboom, Bremen 1772. 8. S. 173 flg. wo die Leges Opstolbomicae selbst mit abgedruckt sind.

f) Vom Jahr 1326. in Dreyers Samml. verm. Abhandl. Th. 2. S. 1017-1030.

g) Vom Jahr 1346. Gedruckt zu Augsburg 1484 u. 1495; und in Jo. Heumanni *opuscul. iur. germ.* p. 11-288. S. auch H. C. de Senckenberg diss. *de legibus gentis Bauaricae.* Giessae 1742.

h) Vom J. 1426. in Dreyers Samml. verm. Abhandl. Th. 1. S. 473-486.

i) Vom J. 1447. bey Westphalen in *scriptor. rer. Germ.* Tom. III. p. 1731. S. auch Jo. Wilh. Gabendam in *hist. iuris Cimbrici, speciatim Slesuicensis et Holsat.* Sect. 2. §. 14. p. 88.

§. 35.

b) Stadtrechte.

Was die Stadtrechte *a)* anbetrifft, so sind zunächst zwey Gattungen derselben von einander zu unterscheiden. Es werden nämlich mit diesem Nahmen erstlich die kaiserlichen oder landesherrlichen Privilegien bezeichnet, welche einer Stadt bey Gründung ihrer städtischen Verfassung zu Theil worden sind; oder die eigentlichen auf Stadtgerechtigkeit gerichteten Freyheitsbriefe. Von anderer Art sind die Stadtrechte oder Statuten, die ein städtisches gemeines Wesen sich vermöge ihrer Autonomie selbst machte, oder von andern Städten annahm; und wobey der höchsten Oberauf-

sicht

sicht allenfalls die Bestätigung überlassen blieb. Die Stadtrechte der ersten Art sind gemeiniglich mit Entstehung der städtischen Verfassung ertheilt; und enthalten eigentlich das specielle Staatsrecht des Orts. Doch ist in ihnen bisweilen auch manches schätzbare Stück des Privatrechts enthalten; oder es wird darin ein fremdes Stadtrecht aufzunehmen erlaubt. Das Freyburger Stadtrecht vom Jahr 1120 ist ein merkwürdiges Beyspiel dieser Gattung *b*).

a) Historische Nachrichten von deutschen Stadtrechten gibt Chr. Gottl Riccius im zuverlässigen Entwurf von Stadtgesetzen oder *Statutis*, vornehmlich der Landstädte Frkf und Leipz. 1740. 4. Zusätze und Verbesserungen dazu enthalten: das Pütterische chronologische Verzeichniß der Land- und Stadtgesetze; hinter der Encyclopädie (2te Aufl. 1767) S. 112-202. Jo. H. C. DE SELCHOW *Bibliotheca iuris germ. prouincialis et statutaria* p. 189-298. Joh Carl Henr Dreyers Zusätze und Verbesserungen der Statuten-Historie des H. P Riccius; in A. F. Schotts Sammlungen zu den deutschen Land- und Stadtrechten Th. 1. S. 1-16. Desselben Berichtigungen u. Zusätze zu Riccius Statutengeschichte von Deutschland; so viel die im Niedersächsischen und Westphälischen Kreise liegenden Reichsstädte (Nordhausen, Mühlhausen, Goslar und Dortmund) betrift; in Joh. Chr. Koppens Magazin für die gesammte Rechtsgelahrtheit (Neustrelitz 1789. 8.) St. 1. Nr. 1. S. auch unten §. 50 f. C. F. Walchs Gesch. der in Deutschland geltenden Rechte, S. 409-433. und S. 458-464.

b) Nach dem Original bey SCHÖPFLIN in *historia Zaringo-Badensi* T. V. p 50-60. Hiernach auch bey von Selchow in der jurist. Bibl. B. 3. S. 60-72 abgedruckt. Es sind darin mehrere Puncte des Privatrechts der Bürger von Freyburg bestimmt: im übrigen aber wird auf Cölnisches Recht verwiesen; und der Cölnische Schöppenstuhl war auch Oberhof für Freyburg (§. 23.). Nach dieser Urkunde ists also unrichtig, wenn FRANC. GUILLIMANN *Habsburgicorum* Lib VI. cap. 1. p. 206 die Ertheilung dieses Stadtrechts erst ums J. 1179 setzt, und sie Berthold IV. von Zäringen beylegt. S. auch Walch a. a. O. S 412 f. und desselben verm Beytr zum deutschen Recht Th. 1. S. 382. Als ein ähnliches Beyspiel können auch die Satzungen der Stadt Wien betrach-

betrachtet werden, welche H. Leopold VI. derselben im J. 1198 gegeben hat. Befindlich in WOLFG. LUZII *Vienna austriae* L. 2. p. 74. S. Riccius a. a. O. S. 305.

§. 36.

Die ältesten Beyspiele davon.

Von den durch Autonomie entstandenen bekannten Stadtrechten ist bis jetzt noch immer das Soester *a*) aus dem zwölften Jahrhunderte das älteste; denn das angeblich ältere der Stadt Weida im Vogtlande wird mit Recht für unächt gehalten *b*). Nächst dem sind aus eben dem Jahrhunderte nur noch das Schleswigsche *c*) und Strasburger *d*) Stadtrecht vorhanden. Aus dem dreyzehenten aber gibt es deren schon eine große Menge; von welchen sich das Stadische *e*), Schwerinische *f*), Braunschweigische *g*) und Lübeckische *h*) als besonders merkwürdig auszeichnen; und unter allen ist letzteres am meisten berühmt worden; weil so sehr viel andere Städte solches angenommen haben (§. 437). Die Ursache dieses Vorzugs liegt theils in dem grossen Ansehen des Lübeckschen Scheffenstuhls, als vieler andern Städte Oberhof; theils darin, daß Lübeck das Haupt der Hansa war.

a) In FRANC. DOM. HAEBERLIN *venerando vetustatis monumento sistente statuta Susatensia latina seculo XII. in litteras redacta, diu expectata, ex originali summa cum fide atque cura descripta et addito specimine annotationum iuridicarum historicarum etymologicarum seu prodromo prolixioris commentarii primum in lucem edita*; Helmstad. 1748. 4. wie auch in seinen analectis medii aeui Tom. I. (Norimb. 1764. 8) p. 507 sq. Desgleichen in THEOD GEO. GUIL. EMMINGHAUS *memorabilibus Susatensibus* (Jenae 1749. 4) in documentorum Part 3. N. 1. p. 101–119. und N. 2. p. 120–136. S. auch HENR. MELCH. SCHÜTTE diss. *de iure Susatensi eiusque et iuris civilis collatione in succes. ab intest.* Erford. 1720.

b) V. J. 1027. Bey P. D. Longolius in den sichern Nachrichten von Brandenb. Culmbach Th. 2. S. 181 flg. s. auch Drever a. a. O. bey Schott S. 13. Walch a. a. O. S. 410.

c) V. J. 1156. Steht vollständig in PETER KOFOD ANCHER *farragine legum antiquarum Daniae municipalium* p. 1. S. auch Riccius a. a. O. S. 146. und WESTPHALEN in *script. rer. Germ.* p. 81.

d) Den

d) Den lateinischen Text nebst einer Uebersetzung liefert Joh. Schilter in den Noten zu Königshofens Elsässischer Chronik S. 700 f. Riccius S. 49. 55.

e) V. J. 1209. bey PUFENDORF Tom. II. app. p. 152 – 156. und Joh. Henr. Pratjens Sammlungen die Herzogthümer Bremen und Verden betreffend; N. VI. S. 97. Auch bey Riccius a. a. O. S. 167 f. Die neueren weit berühmter gewordenen Stadischen Statuten sind im J. 1279. abgefaßt. Sie sind gedruckt in SENCKENBERG *select. iuris et hist.* Tom. 6. p. 269 – 382; ingleichen bey PUFEND Tom I. append. p. 163 – 228. Vorzüglich richtig und gut bearbeitet in NIC. ANT. HENR. JUL. DE GROTHAUS diss. (Praes. PÜTTERO) *statuta Stadensia d. a. 1279. cum introductione historica.* Gottingae 1766.

f) V J. 1220. Sie bestehen aus 24 Artikeln in lateinischer Sprache; in FRID. THOMAS *analectis Güstrouiensibus* (Gustrow. et Lipс. 1706. 8.) p. 51 – 53. Deutsch in WESTPHALEN *spec. docum. Mecklenb.* N. 17. p. 205. S. Riccius S. 110.

g) V. J. 1227. In den *Orig Guelf.* Tom. IV. in probat. n. 12. p. 107. Desgl. v. J. 1232. in LEIBNITZ *script. rer. Brunс.* Tom. I. n. 17. p. 434. S. Riccius S. 162.

h) Das älteste noch vorhandene deutsche Lübische Rechtsbuch ist v. J. 1240; steht in WESTPHALEN monum. T. 3. p. 637. Nach einer gemeinen Meinung soll das Lübische Recht aus dem Soester Stadtrechte genommen seyn; welches Vorgeben sich auf die mißverstandenen Worte des ARNOLDI LUBECENSIS Lib. 2. c. 35: "JUSTITIAE, quas in priuilegiis scriptis habebant secundum iura Sosatiae", gründet. S. dagegen Drever Einleitung zur Kenntniß Lübeckscher Verordnungen S. 200 f. und Joh. Rud. Becker Geschichte der Stadt Lübeck B 1. S. 92 f. Auf Verlangen anderer Städte sind hernach davon zu verschiedenen Zeiten Abschriften erfolgt. Die weitere Geschichte desselben gibt J. C. Henr. Drever a. a. O. S. auch HERM. GE. BUNEKAU *Bibliotheca iuris Lubecensis.* Lubec. 1778. 4. Die neueste Revision des Lübischen Rechts ist im J. 1586. erfolgt.

§. 37.

Magdeburgisches Scheffenrecht.

In diese Klasse gehört auch noch das Magdeburgische Schöppenrecht, welches gemeiniglich Magdeburgisches oder

oder auch Sächsisches Weichbildsrecht pflegt genannt zu werden. Der letztere Name ist bloß daher entstanden, weil die Compilation, welche gewöhnlich diesen Nahmen führt, meist Sachsenrecht enthält; und deshalb auch wohl als ein Anhang des Sachsenspiegels betrachtet ist. Die verschiedenen Meinungen über das Alter und den Werth dieses Scheffenrechts lassen sich füglich vereinigen, wenn man von einander unterscheidet: 1) das uralte Magdeburgische Stadtrecht; dessen Existenz viele historische Zeugnisse ausser Zweifel setzen, wenn gleich die wahre Urkunde davon noch verborgen ist: 2) das eigentliche Magdeburgische Scheffenrecht, welches aber erst nach dem Jahre 1294 entworfen seyn muß; weil man es sonst älter machen würde, als der Scheffenstuhl selbst ist. Man kennt es nunmehro in der Gestalt, worin es die Magdeburger Schöppen im Jahr 1304. der Stadt Görlitz mitgetheilt haben *a*). Davon ist wieder 3) unterschieden, eine neuere Compilation, welche unter dem Nahmen des Magdeburgischen oder Sächsischen Weichbildes schon lange bekannt war; die aber als eine blosse Privatsammlung sächsischer bey dem Magdeburger Schöffenstuhle üblicher Rechte anzusehen ist *b*). Der Ruhm, welchen das Magdeburgische Recht im Mittelalter gehabt hatte, gebührt nicht diesem letzteren wenig tauglichen Werke, sondern dem wirklichen alten Scheffenrechte *c*).

a) Dieses findet sich gedruckt in Schotts Sammlung zu den deutschen Land- u. Stadtrechten, Th. 1. S. 51 - 88.

b) Dieses ist den älteren Ausgaben des Sachsenspiegels angehängt; und zuletzt herausgegeben von Jac. Fr. Ludovici. unter dem Titel: Sächsisches Weichbild in lat. und hochdeutscher Sprache — aus alten Codicibus — mit Auszügen aus der Glosse — und einer Vorrede von der Historie des Weichbildes. Halle, 1721. 4.

c) Von den verschiedenen historischen Untersuchungen über dieses magdeburgische Recht sind ausser Ludovici nachzulesen: Lud. Mencken progr. *qua confirmationem Weichbildi saxon. quae Ottoni I. tribuitur, Historiarum fide destitui ostenditur*; in seinen Sel. diss. iur.

(Lipſ. 1705. 4.) pag. 884. ſq. Riccius a. a. O. S. 187 f. von Selchow Geſch. der Rechte §. 313. 290. B. F. R. Lauhns vorläufige Anzeige vom Alter des Magdeburg. Rechts; in Schotts Sammlungen Th. 1. S. 17 f. Walchs Geſchichte der Rechte S. 387 f.

§. 38.

c) Weisthümer.

Zu den unter öffentlicher Autorität entſtandenen Rechtsquellen des Mittelalters zählt man auch noch die Weisthümer (Demonſtrationes iurium); welches Verträge ſind, die zwiſchen dem Landesherrn und Vorſtehern der Gemeinden über Gegenſtände der politiſchen und kirchlichen Verfaſſung geſchloſſen wurden *a*). Ein wahres Denkmal der alten deutſchen Nationalfreyheit; dergleichen heutzutage nicht mehr errichtet zu werden pflegt, wenn gleich von den alten Weisthümern noch manche jetzt Anwendung leiden *b*).

a) Ein Scheffenweisthum vom J. 1497. mit Erläuterungen ſ. bey Henr. Chr. de Senckenberg *meditationibus de vniuerſo iure et hiſtoria* p. 718 ſq. Mehr andere Weisthümer vom J. 1380 und 1514 finden ſich im Senckenbergiſchen Corpore iuris germ. med. aeui Tom. 1. P 11. u. 62. Carl. Frid. Walch exerc. *de Laicis iudiciorum veterum germaniae eccleſiaſticorum ſcabinis*; in opuſculis. Tom. 2. pag. 319 ſqq.

b) S. z. B. die Cent-Weißthümer der Obergrafſchaft Catzenellbogen; in append. G. L. Boehmeri diſſ. *de centena ſublimi*; in Elect. iur. civ. T. 2. p. 403 ſq. Auch können die Grenzviſitationen und Receſſe noch als Ueberbleibſel jener alten Verfaſſung betrachtet werden. S. Kurze Nachricht von Erdbereiten, deſſen Urſprung, Ceremonie und Nutzen. Dresden 1750. 8. G. M. Ludolf Obſ for. P. 3. obſ. 244. F. U. von Cramer Wetzl. Nebenſt. Th. 1. S. 57.

§. 39.

Heutiger Gebrauch des mittleren deutſchen Privatrechts.

Der hiſtoriſche oder theoretiſche Gebrauch der bisher beſchriebenen Quellen des mittleren deutſchen Rechts iſt zwar ſehr

sehr groß; und daher ist gründliche Kenntniß derselben sowohl zu wissenschaftlicher Bearbeitung eines heutigen deutschen Privatrechts: als auch zu besserer Aufklärung vieler streitigen Gegenständen unentbehrlich *a*). Hingegen läßt sich von den Meisten mit Grunde keine unmittelbare Anwendung auf heutige Streitsachen behaupten; weil ein Theil jener Rechtsbücher nie wirkliche Gesetze waren *b*): dem andern aber durch neuere Gesetze oder veränderte Verfassung längst ihr altes Ansehen entzogen ist. Wenn es daher auf die praktische Brauchbarkeit einzelner Grundsätze aus diesen Quellen ankommt, so muß entweder aus neueren Gesetzen, oder erwiesenen Gewohnheiten gezeigt werden, daß sich solche erhalten habe *c*); wofern das beybehaltene Ansehen einer solchen Rechtsnorm nicht sonst ausser Zweifel ist (§. 38).

a) Beyspiele davon hat Struben in den Nebenstunden Th. 5. N. 32. §. 16–25.

b) S. St. Chrstph. Harpprecht von Harpprechtstein *Speculi Sueuici et praesertim iuris feudalis alemannici non vsus modernus.* Kiel, 1723. 4. Struben a. a. O. §. 27 u. 28.

c) Joh. Vlr. Cramer progr. *de praesumtione pro iure romano contra mores antiquos Germanorum.* Marp. 1737. Ferd. Aug. Hommel *de proedria legum Iustinianearum prae iure patrio antiquo in foris Germanorum.* Lipſ. 1739. Henr. Brokes *de exiguo vsu antiquarum legum germ.* Vit. 1740 und in seinen Select. obseruat. forens. p. 169. S. auch Wilh. Gottl. Taffinger über die Bestimmung des Begriffs der Analogie des deutschen Privatrechts, Th. 1. S. 9.

Dritter Abschnitt.

Von den Quellen des neuen deutschen Privatrechts.

§. 40.

Ueberhaupt.

Die Quellen des heutzutage anwendbaren deutschen Privatrechts bestehen theils in gemeinen Rechtsnormen für

Privatgeschäfte und rechtliche Privatverhältnisse nicht eximirter Personen: theils in solchen Vorschriften, welche nur für besondere Stände gemacht sind. Zur ersten Art derselben gehören: 1) die allgemeinen deutschen Reichsgesetze, in Ansehung dessen, was sie zum Privatrecht gehöriges enthalten; 2) die allgemeinen Landesordnungen in jedem besondern deutschen Staat; 3) die Stadtrechte, welche gleichfalls für alle unter der Gerichtbarkeit der Stadt lebende Personen gemeine Rechte sind (§. 7). 4) Ursprünglich deutsche Gewohnheitsrechte, welche theils durch ganz Deutschland: theils auch nur in gewissen Gegenden und Orten befolgt werden. Und 5) wo alles dieses nichts bestimmt, da sind allgemeine aus der Natur der Sache selbst abgezogene Rechtsgrundsätze als Hauptquelle des gemeinen deutschen Privatrechts zu betrachten. Unter den Specialrechten sind die Rechte des deutschen Adels und der deutschen Bauern von so vorzüglicher Wichtigkeit, daß sie auch im allgemeinen deutschen Privatrechte eine ausführliche Untersuchung verdienen. Von den übrigen Specialrechten hingegen dürfen hier nur die ersten Grundbegriffe erwartet werden; wobey denn jedesmahl die eigenthümlichen Quellen an gehörigen Orten nachzuweisen sind.

I. Quellen des gemeinen deutschen Privatrechts.

§. 41.

1) Von den deutschen Reichsgesetzen.

Bey weitem nicht alles, was unsere Reichsgesetze enthalten, betrifft Staatssachen. Vieles geht bloß auf Privatgeschäfte; als Contracte, Zinsfuß, Testamente, Intestatfolge, Vormundschaften, Handwerker, Pflichten der Notarien, verbotene Selbsthülfe, gerichtliches Verfahren u. s. f. Vorzüglich verdienen in diesem Betracht angemerkt zu werden: der Landfriede, die Cammergerichtsordnung, die Notariatsordnung, die Reichs Policeyordnungen, der Westphälische Friede, die Wahlcapitulation, auch mehrere Reichsabschiede

schiede und Reichsschlüsse; vorzüglich der jüngste Reichsabschied von 1654. Ihre besondere Geschichte und Beschaffenheit gehört aber zu den Vorkenntnissen des Staatsrechts.

§. 42.

2) Allgemeine Landesordnungen;

Landesordnungen sind jetzt eine Hauptquelle des deutschen Privatrechts, welche um desto ergiebiger geworden ist, je später man sie eröffnet hat. Denn so lange richterliche und gesetzgebende Gewalt mit einander vereinigt in den Händen der Scheffen war, mußte man von keinen, aus blosser landesherrlicher Macht festgesetzten Entscheidungsnormen; und selbst die alten Landrechte waren gewöhnlich ein Werk der Scheffen auf den Landgerichten. (§. 33) Die neuerlich in mehreren Landen veranstalteten Sammlungen solcher Landesordnungen enthalten, nach der Zeitfolge geordnet, sehr wenig Stücke, welche älter, als der Anfang des sechzehnten Jahrhunderts sind; und wahrscheinlich sind die Landesherren erst durch die Cammergerichtsordnung an die Ausübung der ihnen vermöge der Landeshoheit zustehenden gesetzgebenden Macht erinnert worden.

§. 43.

Deren Bestätigung.

Bey den ersten Versuchen dieser landesherrlichen Gesetzgebung, im sechzehnten Jahrhunderte, war es nichts seltenes, daß man ihnen durch eine kaiserliche Bestätigung ein mehreres Ansehen zu verschaffen suchte *a*); wiewohl ihre Gesetzkraft davon ganz unabhängig ist.

a) Beyspiele davon geben die Pommersche Hofgerichtsordnung von 1568; die Münstersche Hof- und Landgerichtsordnung von 1571; auch die herzoglich Braunschweigische Hofgerichtsordnung ist vom K. Ferdinand bestätigt.

§. 44.

Landständische Mitwirkung bey ihrer Abfassung.

Desto mehr aber hängt die Abfassung und Gültigkeit der Landesordnungen von der landständischen Mitwirkung ab;

und nur diejenigen Landesordnungen, welche in diesem Betracht der landesgrundgesetzlichen Verfassung gemäß entstanden sind, haben Kraft *a*).

a) Beyspiele, wie weit nach der besondern Landesverfassung sich diese landständische Mitwirkung erstreckt, hat Struben in seinem Unterricht von Regierungs- und Justiz-Sachen Sect II. §. 8. S. 53 f. (Hildesheim 1733. 4.) auch hinter dem fünften Theile der rechtlichen Bedenken S. 27. und J J Moser von der Landeshoheit in Regierungssachen überhaupt Cap. 4. §. 7. S. auch J. A. REICHARD *de iure statuum prouincialium circa legislatoriam potestatem.* Jen. 1769.

§. 45.

Verhältniß derselben zu den fremden Rechten und Reichsgesetzen.

Die Grenzen der landesherrlichen gesetzgebenden Gewalt bestimmt das Staatsrecht. Nach dem darauf sich gründenden Verhältnisse der Landesordnung gegen fremde in Deutschland geltende gemeine Rechte und Reichsgesetze, können landesherrliche Verfügungen zwar allezeit gegen jene *a*); aber der Regel nach nicht gegen diese ihr gesetzliches Ansehen behaupten *b*).

a) Dan. Nettelbladts Abhandl. von dem Rechte der Landesherren, die fremden in Teutschland angenommenen Gesetze in ihren Ländern gänzlich abzuschaffen; in der Sammlung seiner juristischen Abhandlungen S. 101–110.

b) Wie verschieden die Rechtsgelehrten hierüber denken, zeigen folgende Schriften: CHR. THOMASIUS *de statuum imperii potestate legislatoria contra ius commune.* Halae 1703. 1749. PFEFFINGER in *Vitriar. illustrato* Tom. 3. p. 1146 sq. LEYSER *meditat. ad Pand.* Vol. XII. Sp. 3 u. 4. J. J. Moser von den teutschen Reichstagsgeschäften S. 273 f. A. J. Schnauberts Beytr. zu dem deutschen Staats- u. Kirchenr. Nr. 3. S. 46 f. Pütters Erörterungen und Beyspiele des teutschen Staats- und Fürstenrechts; Heft. 2. S. 166 f.

§. 46.

§. 46.

Wiefern Policeyordnungen hieher gehören.

Zu den allgemeinen Landesordnungen gehören auch viele sogenannte Policeyordnungen; insonderheit solcher Lande, worin man gewohnt war, nach dem alten Sprachgebrauche unter dem Nahmen der Landespolicey die ganze Regierung des Landes mit Einschluß der Justizpflege zu begreifen *a*). Solche Policeyordnungen hingegen, welche bloß ihren eigentlichen Gegenstand betreffen, können nicht zu den Quellen des gemeinen deutschen Privatrechts gezählt werden *b*).

a) Zum Beyspiel dient: die Schaumburgische Policeyordnung gedruckt zu Stadhagen 1715. und mit Anmerkungen von Frid. Jul. Rottmann, Rinteln 1717. 4. Die Meklenburgische Land- und Policeyordnung von H. Joh. Albrecht und H. Ulrich in den iuribus Meclenburgicis p. 223 - 367. H. Christian zu Zelle Policeyordnung v. J. 1618. Die Bremische Policeyordnung des Erzbischof Henrich vom J. 1585. Die Hildesheimische Policeyordnung vom J 1665. Die Policeyordnung der Stadt Münster, gedruckt 1740. S. auch J. J. Moser von der Landeshoheit in Policeysachen S. 3.

b) Joh. Heumann *initia iuris politiae.* Norimb. 1757.

§. 47.

Verbindliche Kraft des L. O.

Die Verbindlichkeit dieser allgemeinen Landesordnungen erstreckt sich auf alles, was der Landeshoheit, vermöge welcher sie ihr Daseyn erhalten haben, unterworfen ist, und keine besondere Exemtion erlangt hat. In der Anwendung gehen sie den gemeinen Reichsgesetzen und allen angenommenen fremden Rechten vor. — Landrecht bricht gemeine Rechte. — Im übrigen haben auch nicht alle einem Landesherrn unterworfene Herzogthümer, Fürstenthümer, Grafschaften, Herrschaften und Städte einerley Landrechte; und die daher entstehende Verschiedenheit der Provincial- und Localrechte ist gewöhnlich dergestalt privilegirt, oder doch so genau mit der Landesverfassung verbunden, daß sie keiner

von Seiten einer gesetzgebenden Gewalt willkührlich zu verfügenden Aufhebung unterworfen seyn kann; wenn auch zweckdienliche Anstalten zu Abschaffung des subsidiarischen fremden Rechts getroffen werden *a*).

a) Auch das neue Allgemeine Gesetzbuch für die preussischen Staaten tritt, nach Inhalt der bey seiner Publication ergangenen Patente, nur in die Stelle des dadurch abgeschaften römischen, und anderer fremden gemeinen Rechte. Die besonderen Provincial- und Stadtgesetze hingegen sind in Kraft geblieben; und nur einer zweckmässigen mit Zuziehung der Deputirten der Stände vorzunehmenden Revision ausgesetzt.

§. 48.

Sammlungen und Repertorien.

Die zahllose Menge neuer deutscher Landesordnungen, welche seit dem sechszehnten Jahrhunderte in allen deutschen Staaten zum Vorschein gekommen sind, machte die Kenntniß und den Gebrauch derselben schon einem jeden, der sein Augenmerk auch nur auf eine Provinz einschränkte, äusserst schwer; und denen, welche das Ganze so weit übersehen sollten, um wenigstens eine allgemeine vorbereitende Anleitung zur Kenntniß des besondern deutschen Rechts geben zu können, war der Zugang zu dieser reichhaltigen Quelle fast völlig verschlossen. Diese Schwierigkeiten in Bearbeitung des deutschen Privatrechts sind in verschiedenen Landen nicht nur durch gedruckte Sammlungen der Landesgesetze *a*); sondern auch durch Repertorien *b*) darüber gehoben; und es ist zum weitern guten Fortgange dieses Studiums zu wünschen, daß in allen deutschen Staaten gleiche Veranstaltungen getroffen werden möchten.

a) Die einfachste und beste Einrichtung solcher Sammlungen ist die chronologische. Worin die von Kleinschmidt angefangene, und von Apell fortgesetzte Sammlung der Hessen-Casselschen Landesconstitutionen (1766 f. 5 Th. fol.) als Muster empfohlen zu werden verdient. Hingegen sind alle Versuche, solche Sammlungen systematisch zu ordnen, aus leicht zu begreifenden

Ursa-

Ursachen mißlungen. Es sind dergleichen bereits vorhanden: in den Braunschweig-Lüneburgischen Landen drey besondere Sammlungen, für das Calenbergische, Zellische und Bremische. Ferner von Chursachsen der Codex Augustaeus; 3 Theile in 2 B.; und die Fortsetzung in 2 Abtheilungen 1724-1778. fol. — Von Brandenburg Mylii Corpus Constitut. Marchicar. T. I-VI. Berlin und Halle 1736. Dessen Continuatio Tom. I-IV. 1775. und noch ein Nouum Corpus Constitut. Pruffico-Brandenburg. Berlin 1778. fol. — Arpens Sammlung Meklenburgischer Landesgesetze. Schwerin 1739 u. 1744. — Für Hollstein die Cronhelmsche Sammlung nebst dem repertorio, 5 B. 4. — Für Oldenburg die Oetkensche Sammlung nebst den Supplementen 3 B. 4. — Für das Brandenburg-Culmbachische: Corpus Constitutionum Culmbacensium. Bayreuth 1746-48. 3 Bde. 4. — C. F. Gerstlacher Samml. Würtenbergischer Gesetze 2 B. Stuttgard 1759 u. 1760. — J. C. Dähnert Sammlung Pommerscher Landesurkunden und Ordnungen B. 1-3. Stralsund 1768 fol. — Hildesheimische Landesordnungen 3 Th. 1782-1791 in 4. — Sammlung der Wirzburgischen Landesverordnungen; Wirzburg 1776. 2 Theile in fol. (von 1546-1770.) — Auch für das Osnabrücksche und Cölnische sind dergleichen Sammlungen angefangen, aber noch nicht vollendet.

b) Welche jedoch bey weitem nicht alle von gleicher Brauchbarkeit sind. Es gehören hierher: L. F. Fredersdorfs *Promtuarium* der Fürstl. Brschw. Wolfenbüttelschen L. O. 5 Theile. Brschw. 1777-1785. 4. — F. C. Willichs Auszug aus den Brschw. Lüneb. Landesgesetzen, Calenberg- und Grubenhagenschen Theils. Götting. 1780-82. 3 B. 4. — J. H. Spaldings Repertorium iuris Mecklenburg. Rostock 1781. 4. Erstes Supplement dazu, Rostock 1786. (Enthält die Verordnungen von 1778-1780.) Womit zu verbinden ist: J. C. Schröders Repertorium des Rostockischen Rechts. Rostock 1784. 4. — A. C. F. Löbers repertorium reale der Weimarschen in die Jenaische Landesportion ergangenen Landesgesetze Jena 1783 u. 1788. 2 Thle. 8. L. C. von Helfelds Realrepertorium derer seit 1783-1788 in das Herzogthum Weimar erlassenen Verordnungen. Jena 1789. 8. — J. P. Hauber Real Index oder Extractus der Brandenburg-Onolzbachischen Ordnung. Schwabach 1784. 4. — Judas Thad. Zanners Auszug der Salzburgischen Landesgesetze. Salzburg 1785-1790. 3 Th. 8. — F. E. Ha-

berlands und H. W. Schultes Realrepertorium sämmtlicher Landesgesetze des Fürstenth. Altenburg. Cahla 1786. 4.

§. 49.

3) Stadtrechte.

Auch die Städte in Deutschland haben gleich seit der ersten Gründung ihrer bürgerlichen Verfassung ihre eigenen Privatrechte gehabt (§. 35. 36); welche bey ihnen bis auf den heutigen Tag unter dem Nahmen von Statuten, Stadtrechten, Stadtkundigungen, Rollen *a*), Willkühren *b*), Weichbilden *c*), Marktrechten *d*), Reformationen *e*), auch ius ciuile *f*) und municipale *g*), Handvesten, *h*) ꝛc. in Ansehen geblieben sind.

a) z. E. die Bremische kündige Rolle; die Eutinsche Stadtrolle. S. Dreyers Beytr. zur Gesch. des d. Rechts S. 19.

b) S. Riccius von Stadtgesetzen B. 1. H. 1. §. 7 u. 8. S. 13. f.

c) Riccius a. a. O. §. 9. S. 15 f. J. G. SCHOTTEL *de singularibus in Germania iuribus* cap. 9. Vom Weichbildrecht, iure municipali, pag. 297.

d) Riccius a. a. O. §. 10. S. 19.

e) H. C. DE SENCKENBERG in *historia statuti Francofurtensi* §. 15. in select. iuris et hist. T. I. p. 525 sq. WOELKER in *praef. com. ad reform. Noric.* §. 53. p. 48 sq.

f) S. Schotts juriſt. Wochenblatt B. 1. S. 152 f.

g) Jo. WILH. WALDSCHMIDT *de differ. municipiorum Romanorum et vrbium german. mediatarum.* (Marburg 1729. 1749.) §. 2. Schiller in den Anmerkungen zu Königshovens elsässischer Chronik. S. 605.

h) Diesen Nahmen, und im lateinischen Aurea Bulla führt das Stadtrecht, welches Bern 1218. von K. Friedrich II. erhielt. Es ist gedruckt in der Helvetischen Bibliothek St. 4.

§. 50.

a) der Reichsstädte.

Die deutschen Städte sind theils Reichsstädte: theils Landstädte. Jene befanden sich ehedem gegen den Kaiser fast in demselben Verhältnisse, worin Landstädte gegen ihren Landes-

Landesherren stehen; unter welchen Umständen auch ihre Befugniß neue Stadtrechte zu machen sich nur auf Autonomie *a*) gründete. Durch den Westphälischen Frieden ist endlich die denselben, gleich anderen Reichsständen, zustehenden Landeshoheit reichsgrundgesetzlich anerkannt; und ihre neuen Stadtrechte entstehen also seitdem durch eine wahre gesetzgebende Gewalt *b*). Eine kaiserliche Bestätigung zu suchen (§. 43), wird indessen bey Einrichtung neuer allgemeiner Stadtrechte und Proceßordnungen auch heutzutage nicht leicht verabsäumt; oder es wird das neue Gesetz auch wohl unter Vermittelung einer kaiserlichen Commission abgefaßt und publicirt *c*).

a) P. Gallade diss. I. II. II. *de autonomia priuata.* Heidelb. 1769. J. C. Majer, von der Autonomie, vornehmlich des Fürsten- und Adelstandes. Tübingen 1782. 8.

b) I. P. O. art. 5. §. 29 und art. 8. §. 4. Knipschild tr. *de iuribus et priuilegiis ciuitatum imperii* Lib. 2. cap. 10 "*de iure condendi „statuta et iura municipalia.*" Alb. Conr. Fr. Renz diss. *de nexus inter magistratum ac cives ciuitatum imperii fundamento ac effectu.* Gott. 1779. Chr. Wildvogel *de superioritate territoriali ciuitatum imperii.* Jen. 1709. Vom Reichsstädtischen Gesetzgebungsrechte handelt auch, Jos. Edler von Sartori auserlesene Beyträge in Reichsstädtischen Sachen Th. 1. S. 419 f.

c) Dergleichen brachte z. B. im Jahr 1730. die Proceßordnung der Reichsstadt Mühlhausen zu Stande. Auf eben dem Wege hat man auch der zerrütteten Verfassung von Aachen abzuhelfen gesucht; s. Ch. W. von Dohm Entwurf einer verbesserten Constitution der Kais. freyen Reichsstadt Aachen. Aachen 1790. Viele Reichsstädtische Stadtrechte und Stadtprivilegien, welche zum Theil auch Gegenstände des Privatrechts betreffen, (§. 35) finden sich in J. J. Mosers Reichsstädtischen Handbuche; Tübingen 1732 und 1733. 2 Th. in 4. Desgleichen in Tob. Ludw. Ulr. Jägers juristischen Magazin für die Reichsstädte; Th. 1–3. Ulm 1790–1793. 8. Nachweisungen von mehreren enthält J. R. Wegelins Reichsstädtische Statuten-Bibliothek in Alphabetischer Ordnung mit neuen Beysätzen von Jos. E. v. Sartori a. a. O. Th. 1. N. V. S. 423–452.

§. 51.

§. 51.
b) der Landstädte.

Auch mittelbare oder Landstädte haben vermöge der ihnen zustehenden Autonomie von den ältesten Zeiten her die Befugniß, eigene Stadtrechte zu machen, ausgeübt; und so lange die Landesherren selbst noch keinen Gebrauch von einer gesetzgebenden Gewalt machten, wurden dergleichen gewöhnlich auch ohne landesherrliche Bestätigung von eines jeden Orts Scheffen entworfen *a*). Jetzt ist keine Landstadt mehr befugt, ohne höhere Genehmigung sich neue Stadtrechte zu machen; wofern sie nicht durch Privilegia oder ein unvordenkliches Herkommen dazu berechtigt ist *b*).

a) Wofern nicht ausdrücklich ein anderes bedungen oder festgesetzt war. Beyspiele hat Struben in den Nebenst. Th. 1. N. 5. §. 5. p. 420.

b) Lud. Mencken diss. *de statutorum non confirmatorum effectu.* Lipс. 1697. und in seinen diss. Select. iur. (Lipс. 1705. 4.) N. 14. pag. 479. J. H. Böhmer *de natura statutorum, quae in ciuitatibus provincialibus conduntur*; (in exercitat. ad Pand. T. I. p. 693.) cap. 2. §. 2 sq. Riccius a. a. O. S. 11 und 357. Eisenharts Grundsätze des deutschen Rechts in Sprüchwörtern. Erste Abtheil. N. 1. §. 3. Strubens rechtl Bed. Th. 3. S. 478. u. Th. 4. S. 147 f. Schnauberts Beyträge zum deutschen Staats- und Kirchenrecht N. 5. S. 61 f. E. L. A. Eisenharts teutsches Stadt- und Bürgerrecht. §. 73.

§. 52.
Ihre Abfassung.

Die Art, wie dergleichen Stadtrechte entworfen werden, hängt zwar von der besondern öffentlichen Verfassung einer jeden Stadt ab; jedoch ist in keiner Stadt, wenn sie auch eine gewisser Massen aristocratische Regimentsform hat, der Magistrat dergleichen eigenmächtig auszuüben befugt *a*).

a) S. z. B. Mich Richey *in hist. statut. hamburg.* cap. 1. §. 2. in *Thesauro iur. statut.* T. I. Vol. I. p. 22. Leyser Sp. 8. m. 7. Riccius a. a. O. S. 354 f. u. 406 f. Eisenharts Stadt- und Bürgerrecht §. 74.

§. 53.

§. 53.
Ihre Kraft.

Die Verbindlichkeit dieser Stadtgesetze erstreckt sich der Regel nach auf alle Personen und Sachen, welche der Gerichtbarkeit der Stadt unterworfen sind *a*); so fern keine Exemtion bewiesen werden kann *b*). Diejenigen Artikel ihrer Gesetze, welche Personalstatuten enthalten, können auch ausser dem Gerichtssprengel derselben noch Anwendung finden; welches die Natur der Realstatuten nicht gestattet. Mit ersteren sind auch diejenigen Vorschriften von gleicher Wirkung, welche den Geschäften eine gewisse Form vorschreiben *c*).

a) S. Riccius von Stadtgesetzen B. 2. Hptst. 12. S. 453 f.

b) Von diesen Exemtionen s. Ebendas. a. a. O. Hptst. 13. S. 468.

c) Hertii com. *de collisione legum;* in opusc. Vol. I. P. I. p. 91 sq. Riccius a. a. O. Hptst 14–17. S. 520 f. Mevius *ad ius Lubecense* P. I. quaest prael. 6. und P. 2. tit. 2. Art. 10. n. 18 sq. Jo. Sam. Frid. Böhmer *de efficacia statuti personalis extra territorium,* Frcf. ad Viadr. 1756. Car. Chr. Hoffacker diss. *de efficacia statutorum in res extra territorium sitas* Tubingae 1778. Joh. Chr. Siebenkees Beytr. zum teutschen Recht, Th. 1. S. 110 f. G. Lud. Mencken dissert. *de statutis ciuitatum prouincialium in successione ab intestato ad bona etiam alibi sita secundum ius ciuile extendendis;* in opusculis (Halae 1770. 8.) N. 7. p. 201. J. Th. Seger *de vi legum in territorio alieno,* Lipsi. 1777. Justin. Ferd. Hamm *de statutorum collisione et praeferentia in causa succes. ab intest.* Erlangae 1792. 8.

§. 54.
Aufhebung.

Die Stadtgesetze können theils durch neue rechtmäßig errichtete Statuten: theils durch einen entgegenstehenden Gebrauch ihre gesetzliche Kraft verlieren *a*). Weil aber jede Stadt auf ihre Stadtrechte ein wohlerworbenes Recht hat: so kann aus landesherrlicher Macht nur alsdann denselben ihr Ansehen entzogen werden, wenn das allgemeine

Beste

Beste der ganzen bürgerlichen Gesellschaft, oder die besondere Wohlfahrt der Stadt solches nothwendig macht *b*). Allgemeine entgegenstehende Landesordnungen hingegen, wenn sie auch neuer sind, entziehen den Stadtrechten ihre Kraft nicht *c*) (§. 47).

a) Riccius a. a. O. B. 2. Hptst. 20. S. 629.
b) R. I. N. §. 106.
c) Riccius a. a. O. S. 631.

§. 55.
Verhältniß zu den übrigen Entscheidungsnormen.

So weit solche Stadtgesetze nur überhaupt bestimmen, was Rechtens sey; ohne ausdrücklich zu gebieten, oder zu verbieten; oder so fern sie nicht etwa bürgerlichen Handlungen eine gewisse Form vorschreiben, bleibt es auch den Einwohnern der Städte erlaubt, durch ihre Verträge und letzten Willensverordnungen Rechte und Verbindlichkeit nach Willkühr festzusetzen; und dieses Willkühr bricht Stadtrecht; so wie Stadtrecht Landrecht und gemeines Recht bricht *a*).

a) Genauere Bestimmung und Anwendung dieser alten Parömie geben. Riccius a. a. O. B. 2. Hptst. 9 u. 10. S. 424 f. J. F. Eisenharts Grundsätze des d. Rechts in Sprüchw. S. 1. A. F. Schnaubert's Beytr. zum d. Staats- und Kirchenr. N. 4. S. 54 f.

§. 56.
4) Deutsche Gewohnheitsrechte; deren Beweiß,

Das Herkommen und die deutschen Rechtsgewohnheiten sind die Quellen des unbeschriebenen deutschen Privatrechts (§. 2). Wer sich im Gericht auf zweifelhafte Gewohnheiten gründet, ist schuldig dieselben zu erweisen *a*). Dieser Beweiß wird theils durch Präjudicia: theils durch Zeugungsaussagen geführt. Hingegen sind bloße Zeugnisse von Gerichtspersonen dazu nicht hinreichend; und ein richterliches Erkenntniß hat auch nur dann volle Beweiskraft, wenn

wenn in demselben auf eine vorhin bestrittene Gewohnheit gesprochen worden ist. (Consuetudo contradicto iudicio firmata) *b*). Wenn der Zeugenbeweis zweckmässig seyn soll, so müssen die Beweisartikel vorzüglich auf die Fälle und Handlungen gerichtet seyn; Aus den Aussagen der Zeugen hierüber einen Schluß von dem Daseyn der Gewohnheit zu ziehen, ist lediglich Sache des Richters *c*).

a) DIET. HERM. KEMMERICH *de probatione consuetudinis et observantiae* Jen. 1732. 1746. Halae et Lipſ. 1773. PUFENDORF Tom. I. obſ. 26 u. 230.

b) G. M. DE LUDOLF *obſ. for.* Tom. 2. obſ. 169. p. 381. D. B. Strubens Nebenstunden Th. 5. S. 78.

c) PUFENDORF Tom. 2. n. 138. D. G. Strubens rechtl. Bedenken, Th. 5. n. 90. S. 187. Jo. VLR. DE CRAMER *Obſ. iur. univ.* T. 3. n. 847. Ein Muster eines solchen nach aller Strenge durch Zeugen geführten Beweises eines Gewohnheitsrechts, aus Justus Mösers Deduction von den Vorzügen des Mannstammes vor den Töchtern, stehe in J. St. Pütters Beyträgen zum Staats- und Fürstenrecht Th. 2. S. 288 f.

§. 57.

Insonderheit durch Parömien.

Auch deutsche annoch gangbare Nationalsprüchwörter, welche einen Rechtsgrundsatz ausdrücken, können als Ueberlieferungen der Gewohnheitsrechte angesehen werden *a*). Jedoch enthalten viele derselben auch nur Volksvorurtheile in Rechtssachen. Andere sind durch ihr Alter, und den veränderten Sprachgebrauch undeutlich und unbestimmt geworden; und noch mehrere drücken längst veraltete Rechtssätze aus. Sie müssen also überhaupt mit Vorsicht gebraucht, und nothwendig durch andere Gründe unterstützt werden, wenn sie zum Beweise eines Gewohnheitsrechts dienlich seyn sollen *b*).

a) Die vorzüglichsten Sammlungen und Erläuterungen dieser Sprüchwörter sind: Jo. NIC. HERTII *de paroemiis iuris Germanici Libri tres*; in opuſculis Vol. 2. P. 3. p. 252–463. GE. TOB. PISTRORII *thesaurus paroemiarum germanicarum iuridicarum.* Lipſ. 1716. 1720. 8.

J.

J. Fr. Eisenharts Grundsätze der deutschen Rechte in Sprüchwörtern. Helmst. 1759. 8. Vermehrt von E. L. A. Eisenhart. Leipzig 1792. 8. (Siebenkees) deutsche Sprüchwörter mit Erläuterungen. Nürnberg 1790. 8.

b) Joh. Gottl. Heineccii Anmerkungen von der in Sprüchwörtern vorgetragenen Rechtsgelahrtheit der alten Deutschen; in seinen vermischten Anmerkungen und rechtl. Gutachten (Berlin 1742. 8.) S 61-73. J Fr Eisenharts Abhandl. von dem Beweise durch Sprüchwörter; in dessen kleinen Schriften (Erf. 1751. 8.) S. 17-38. Jo. Ad. Kind *pr. de iurisprudentia Germanorum paroemiaca, eiusque canto vsu.* Lipſ. 1776.

§. 58.

Verhältniß der verschiedenen Arten der Gewohnheiten sowohl gegen einander; als auch gegen geschriebene Rechte.

Eine unbezweifelte oder rechtlich erwiesene Gewohnheit hat gesetzliche Kraft. Darnach läßt sich sowohl das Verhältniß der Gewohnheiten gegen geschriebene Rechte überhaupt: als auch der Local-, Provincial- und Reichsgewohnheiten gegen einander bestimmen *a*). Auch ist aus eben diesem Gesichtspuncte abzunehmen, wiefern Local- und Provincial-Gewohnheitsrechte in fremden Gerichten und Landen Ansehen verdienen (§. 53) *b*). In zweifelhaften Fällen sind erwiesene Gewohnheiten aber nur für Localgewohnheiten zu halten; und in Beurtheilung der Vernunftmässigkeit derselben muß man sich billig nach der an jedem Orte herrschen-Meinung richten *c*).

a) J. St. Pütters Abhandlung vom Verhältnisse zwischen Gesetzbüchern und Gewohnheitsrechten; in dessen Beyträgen zum teutschen Staats- und Fürstenrecht; Th. 2. N. 21. S. 1-22.

b) Tob. Jac. Reinharth *de iuris non scripti extra territorium efficientia.* Gottingae 1737. Ejusd. *Observ. ad Christin. decisiones* Vol. I. obs. 32.

c) Ein Beyspiel gibt die Gewohnheit in Bestrafung der Männer die sich von ihren Weibern schlagen lassen. S. davon die unten §. 584. *a*) angemerkten Schriften.

II. Quellen der deutschen Specialrechte.

A) Vom Adelsrechte.

§. 59.

1) Ueberhaupt.

Der deutsche Erb- oder Geschlechtsadel ist zum Theil unmittelbar: zum Theil mittelbar oder landsässig. Zum reichsunmittelbaren Adel gehört, sowohl der eigentlich sogenannte hohe Adel; als auch die freye Reichsritterschaft. Daraus entstehen drey Klassen des deutschen Adels; welche zwar in gewissem Betracht übereinstimmende Rechte haben; deren jede aber doch nach ihren besondern Verhältnissen auch eigene Rechtsnormen hat.

§. 60.

Grundmaxime in Bestimmung dieser Rechte.

Eine Grundmaxime in Bestimmung ihrer Rechte haben alle drey Klassen des Adels mit einander gemein; nähmlich die Erhaltung und Vermehrung des Ansehns der Familie *a*). Das ist der allgemein herrschende Geist sowohl in allen durch Autonomie des Adels entstandenen Rechtsnormen: als in den von ihm erworbenen Privilegien; welchen man bey Auslegung und Anwendung derselben nie aus den Augen verlieren darf.

a) Nic. Christ. de Lyncker diss. *de familiarum nobilium splendore.* Jen. 1689. 1704. Ernst. Wilh. Strecker diss. *de splendore familiarum illustrium conseruando.* Erford. 1747.

§. 61.

Durch Hausverträge.

Die wichtigste Quelle der besonderen Rechte des Adels sind die Familien- Stamm- oder Hausverträge. Sie enthalten zwar eigentlich nur für jede individuelle Familie, für welche sie gemacht sind, ein vertragsmässiges Recht; und gehen in sofern allen andern Entscheidungsnormen vor; da sie

aber in der Hauptsache einerley Veranlassung und Absicht haben, und nicht selten ein gemeinschaftliches uraltes Herkommen voraussetzen, mithin auch oft gleichen Inhalts sind: so können aus ihrer Uebereinstimmung auch Grundsätze eines unbeschriebenen Rechts für den Adelstand formirt werden. Der Hauptgegenstand dieser Stammverträge ist die Bestimmung der künftigen Erbfolge, und alles dessen, was damit dergestalt in Verbindung steht, daß die Ehre des Geschlechts dabey interessirt ist. Als Versorgung und Ausstattung der Töchter; Abfindung der Nachgebohrnen; Verpflegung der Wittwen; Vormundschaft ꝛc. *a*)

a) Nic. Betsii tr. *de statutis, pactis et consuetudinibus familiarum illustrium et nobilium:* cura Jo. Schilteri. Argent. 1690. 4. Phil. Knipschild tr. *de fideicommissis familiarum nobilium*, edit. nouiss. Augustae Vindel. 1750. 4. J. H. Böhmer *de fundamento pactorum familiae ad fideicommissa inclinantium*; in exerc. ad Pand. T. 2. p. 403 sq. Justus Claproths Rechtswissenschaft der Verträge und Contracte, Th. 1. S. 244 f.

§. 62.

Deren Bestätigung.

So weit diese Familien- und Hausverträge bloß die Rechte und Verbindlichkeiten der Glieder der Familie betreffen; und solche Gegenstände haben, über welche nach Gesetzen und Herkommen vermöge der Autonomie rechtliche Bestimmungen erfolgen können: insofern bedarf es nach der Natur der Sache, und dem darauf sich gründenden gemeinen deutschen Rechte, zu ihrer Festhaltung zwar keiner oberherrlichen, oder gerichtlichen Bestätigung derselben *a*). Gleichwohl ist dieselbe in vielem Betracht nützlich, und deshalb nicht zu verabsäumen, wenn gleich die Gültigkeit des Vertrags selbst nicht davon abhängt.

a) Nach Provincial-Sächsischem Rechte ist gerichtliche Bestätigung nöthig. *Codex Augustaeus* T. I. p. 352. A. F. Schott *institit. iuris Saxon. electoral.* (edit. 2) p. 273.

§. 63.

2) Besondere Quellen der Rechte des hohen Adels.

Was hiernächst das besondere Privatrecht des hohen Adels in Deutschland anbetrifft, so ist dafür kein Reichsgesetzbuch vorhanden. Die Rechte und Verbindlichkeiten in Privatgeschäften und Privatverhältnissen desselben sind also lediglich 1) nach eines jeden Hauses eigenen Verträgen; wo diese aber nichts ausdrückliches bestimmen, 2) nach dem gemeinen Herkommen in den Familien des hohen Adels; und 3) nach der rechtlichen Natur des in Frage stehenden Verhältnisses oder Geschäftes festzusetzen *a*). Erst alsdann, wenn alles dieses keine Entscheidungsgründe gibt, und die Natur solcher Gegenstände an sich selbst es erlaubt, kann auch fremdes in Deutschland angenommenes Recht zur Anwendung kommen *b*).

a) Joh. St. Pütteri diss. *de normis decidendi successionem familiarum illustrium controuersam.* Göttingae 1757. und hinter den *Primis lineis iuris primati principum.* N. 3. p. 171 sq.

b) Pütters Erörterungen und Beyspiele des teutschen Staats- und Fürstenrechts. Heft 2. N. 5. S. 186-207.

§. 64.

3) der unmittelbaren Reichsritterschaft überhaupt;

Die unmittelbare Reichsritterschaft ist zwar, so wenig als der hohe Adel, einer Landeshoheit unterworfen; erkennt also auch keine Landesordnungen als Entscheidungsnormen in ihren und der Genossen Rechtshändeln *a*). Sie hat aber dagegen eigene Ritterordnungen, von welchen hier nach den verschiedenen Ritterkreisen etwas zu erwähnen ist *b*).

a) S. überhaupt davon J. J. von Mosers Tr. von den teutschen Reichsständen, der Reichsritterschaft und den übrigen unmittelbaren Reichsgliedern; insonderheit S. 1302 f Joh. Georg Kerners Staatsrecht der unmittelbaren freyen Reichsritterschaft in Schwaben, Franken und am Rhein, Th. 1. Lemgo 1786. Th 2. 1788. u. Th. 3. 1789. 8. Oder unter drey verschiedenen Titeln, welche den Inhalt des Werks nä-

her angeben: 1. Allgemeines positives Staatslandrecht der u. f. R. R. 2. Allgemeines positives Staats-Genossenschaftsrecht der u. f. R. R; und 3. Allgemeines positives Staatsreichsrecht der u. f R. R. Joh. Lud. Klüber *Isagoge in elementa iuris publici quo vtantur nobiles immediati in imperio rom. germ.* Erlang. 1795. 8.

b) Diese Ordnungen finden sich größtentheils in Lünigs Reichsarchiv Part. special. Cont. 3. und Joh. Steph Burgemeisters Reichsritterschaftliches *Corpus iuris*, Ulm 1707. 4. 2te Ausgabe unter dem Titel: *Codex diplomaticus equestris cum continuatione*, oder Reichsritterarchiv. Ulm 1721. 2 B. 4.

§. 65.

Insonderheit a) der schwäbischen R. R.

Der schwäbische Ritterkreis erhielt seine wichtigste Ordnung schon i. J. 1560 *a*). Jetzt ist aber eine neue der heutigen Verfassung dieses Ritterkreises angemessenere Ritterordnung zu erwarten *b*). In eben dem Jahre hat sich derselbe auch über eine Proceßordnung verglichen, welche von K. Ferdinand I. i. J. 1563, und von Leopold 1672 bestätiget ist *c*).

a) Ritterordnung der freyen Reichsritterschaft der fünf Theile im Land zu Schwaben. Geben zu Munderkingen den 7ten Aug. anno 1560. Nebst K. Ferdinand I. Confirmation. Geben zu Wien den 30. Jun. a. 1561; bey Lünig a. a. O. Cont. III. Abs. I. S. 34.

b) S. von Holzschuers Deductionsbibliothek Th. 2. S 578.

c) Gerichtliche Proceßordnung der fünf Theile der freyen Reichsritterschaft in Schwaben d. a. 1560 bey Lünig a. a. O. S. 27.

§. 66.

b) Der fränkischen R. R.

Für den fränkischen Ritterkreis war schon i. J. 1590 eine Ritter- und Rathsordnung errichtet worden; welche K. Rudolph II. 1591 und Ferdinand III. 1652. bestätigt hat *a*). Sie ist aber 1716 auf dem zu Nürnberg gehaltenen Sechs-Orthstage stark vermehrt und verändert; und in

dieser

dieſer erneuerten Geſtalt, worin ſie Carl VI. 1718. beſtätigt hat, dient ſie gegenwärtig zur allgemeinen Richtſchnur für den ganzen fränkiſchen Ritterkreis *b*). Auſſerdem ſind noch im vorigen und gegenwärtigen Jahrhunderte einige beſondere Ordnungen gemacht worden, welche nur einzelne Cantons oder Orte betreffen *c*).

a) Lünig R. A. Part. ſpec. Cont. III. Abſ. 11. S. 177.

b) Sie iſt unter dieſem Titel gedruckt: Des heil. Röm. Reichs ohnmittelbarer frever Ritterſchaft der ſechs Ort in Franken erneuert- vermehrt- und confirmirte Ordnungen: ſammt deroſelben von denen Röm Kaiſern ꝛc. erlangt- renovirt- und confirmirten Privilegien und Befreyungs-Briefen, auch Kaiſerlichen Reſcripten 1720. fol.

c) S. Moſer von den teutſchen Reichsſtänden ꝛc. S. 1313 f.

§. 67.

c) Der u. R. R. am Rhein.

Die unmittelbare Reichsritterſchaft am Rhein, in der Wetterau und zugehörigen Orten errichtete ſchon 1552 gewiſſe Statuten, welche vertragsmäſſig zwar nur auf ſechs Jahre Gültigkeit haben ſollten *a*). Jedoch iſt erſt im Jahre 1652 die noch jetzt gültige vollſtändige rheiniſche Ritterordnung gemacht, und 1662 vom K. Leopold I. beſtätigt *b*). In der Folge iſt auch eine noch anwendbare Gerichtsordnung hinzugekommen *c*).

a) Bey Lünig a. a. O. Abſ. III. S. 3.

b) Lünig a. a. O. S. 36. Auch iſt ſie beſonders gedruckt unter dem Titel: Des h. Röm. Reichs freyer Ritterſchaft am Rheinſtrom, in der Wetterau und zugehörigen Orten, erneuert- und confirmirte Reichsſatzungen und Ordnungen; ſammt Privilegien und Freyheits-Briefen, auch Kaiſerlichen Decreten. Gieſen 1691. 1694. Maynz 1701. 4.

c) Gerichtsordnung der unmittelbaren freyen Reichsritterſchaft am obern Rheinſtrom. Maynz 1727. Klüber l. c. §. 51.

§. 68.

d) ehmahlige Reichsritterschaft im Elsaß.

Noch einen vierten Ritterkreis formirte ehedem die unmittelbare Reichsritterschaft im Unter-Elsaß. Allein i. J. 1651 auf einem allgemeinen Rittercorrespondenztage, wurde dieselbe mit in die Vereinigung der drey übrigen unmittelbaren Ritterkreise aufgenommen, worüber auch ein vom Kaiser 1652 bestätigter Receß errichtet ist. Seitdem nun der Elsaß unter französische Hoheit gekommen, hat diese elsassische Ritterschaft zwar aufgehört, deutscher und unmittelbarer Adel zu seyn. Indessen sind ihr doch auch von der damahligen königlichen Botmäßigkeit ihre alten Rechte und Freyheiten bestätigt worden *a*). Da aber die jetzige Allgewalt der französischen Nationalversammlung keine solche mit den angenommenen Begriffen von Gleichheit streitende Rechte duldet: so sind auch, so lange diese Verfassung besteht, die Privilegien dieser Ritterschaft als vernichtet anzusehen.

a) Sie sind in folgendem Werke gesammelt enthalten: *Statuts et Privileges de la noblesse franche et immediate de la basse Alsace*, accordes par les anciens Empereurs, confirmes et augmentes par le Roy; E. frey ohnmittelbaren Ritterschaft im Elsaß adliche Ritterordnungen, und theils kaiserliche theils königliche ertheilte confirmirte und erweiterte priuilegia und rescripta. Straßburg Anno MDCCXIII. fol.

§. 69.

Grund des Ansehens solcher Ordnungen.

Ob nun gleich richtig ist, daß alle diese Ritterordnungen von den Ritterkreisen, Cantons und Ortschaften, oder in ihrem Nahmen entworfen sind: so ist ihr Ansehen dennoch bloß auf Autonomie gegründet; und es läßt sich daraus auf keine der Reichsritterschaft über ihre Genossen zustehende gesetzgebende Gewalt schliessen. Es folgt auch weiter hieraus, daß die Reichsritterschaft nichts anzuordnen befugt sey, was eine gesetzgebende Gewalt voraussetzt; daß sie aber auch vermöge jener Autonomie von ihren rechtlich festgesetzten Normen

men wohl Ausnahmen gestatten dürfe *a*); denen jedoch der Nahme von Privilegium oder Dispensation sehr uneigentlich beygelegt wird.

a) S. Kerner a. a. O. Th. 2. S. 397 f. welcher zwar für Autonomie den Ausdruck gesetzgebende Gewalt gewöhnlich gebraucht hat. KLÜBER l. c. § 46.

§. 70.

Noch andere Entscheidungsnormen für Reichsritterschaftliche Rechtssachen.

Ausser diesen Ritterordnungen hat die unmittelbare Reichsritterschaft noch einige andere Quellen ihrer Privatrechte; welche ihr aber mit den übrigen Gattungen des Adels gemein sind. Dahin gehören: Familien-Verträge, (§. 61. f.) kaiserliche Privilegia *a*), das Herkommen, Stiftungsacten, Condominalverträge, Urtheile der höchsten Reichsgerichte *b*).

a) KLÜBER §. 41–45.

b) Kerner a. a. O. Th. 1. S. 15 f. und von der Ordnung, in welcher alle diese Entscheidungsnormen zur Anwendung kommen, S. 34. §. 15. KLÜBER §. 52 sq.

§. 71.

4) Besondere Quellen der Rechte des landsässigen Adels.

Aller mittelbarer oder landsässiger Adel steht unter der Landeshoheit desjenigen Reichsstandes, in dessen Lande er wohnt oder angesessen ist. Er ist also gleich anderen Unterthanen den allgemeinen Landesordnungen unterworfen, so fern er nicht eximirt ist; oder ihm keine Autonomie zu statten kommt. Die hieraus entstehenden besondern Rechte des landsässigen Adels sind aber gewöhnlich mehr dem alten als dem neuen Geschlechtsadel eigen; wie sich schon daraus abnehmen läßt, daß die meisten Exemtionen und Privilegien der landsässigen Ritterschaft durch Landesverträge und Landtagsabschiede ertheilt werden *a*).

a) Sehr viel wichtige hierher gehörige Stücke finden sich in Lünigs *collectione noua* von der mittelbaren oder landsässigen Ritterschaft. Leipz. 1730. 2 Theile. fol.

§. 72.
Ritterrechte.

In manchen Landen ist man auch darauf bedacht gewesen, die besondern Rechte des alten landsässigen Adels in eigene deshalb unter öffentlichem Ansehen veranstaltete Sammlungen zu bringen; wovon das bremische Ritterrecht zu einem merkwürdigen Beyspiel dient *a*).

a) Des Herzogthums Bremen Ritterrecht, von dem ehemaligen Bremischen Herrn Erzbischoffe Henrico, im Jahr 1577 gnädigst bestätigt, jezo von neuem revidirt, erläutert, vermehret und von Ihrer K. M. Georg dem andern 2c. 2c. als allergnädigstem Landesherrn confirmirt (cum notis authenticis). Stade 1739 fol. Desgleichen bey PUFENDORF in Obs. Tom. IV. im Anhange pag. 1–39.

B) Von den besonderen Rechten der Bauern.

§. 73.
a) in den unmittelbaren Reichsdörfern.

Die zwote Gattung von Personen, deren besondern Rechte auch im gemeinen deutschen Privatrechte abgehandelt werden müssen (§. 40), sind die Bauern. Eben der Unterschied von reichsmittelbar und unmittelbar, welcher bey dem Adel (§ 59.) und den Städten (§. 50.) in Deutschland sichtbar ist, erstreckt sich auch auf Bauern. Denn es gibt auch reichsunmittelbare Dörfer, welche von reichsfreyen Leuten bewohnt werden; die aber in ihren Privatverhältnissen und Geschäften lediglich die gemeinen Rechte befolgen; denn ihre besonderen Dorfordnungen betreffen nur die Polizey Verfassung solcher Bauerschaften *a*).

a) G. A. Jennichens Abhandl. von den Reichsdörfern und Reichsfreyen Leuten; vor Lünigs wohlstilisirten Schreiben,

Leip-

Leipzig 1746. 8. auch besonders abgedruckt zu Leipzig 1747. 8. und 1768. 4. J. J. Moser von den teutschen Reichsständen, der Reichsritterschaft, und den übrigen unmittelbaren Reichsgliedern S. 1507 f. E. L. W von Dachröden Versuch eines Staatsrechts, Gesch. u. Statistik der freyen Reichsdörfer in Teutschl. Th. 1. Leipz. 1785. 8.

§. 74.

b) in den mittelbaren Dörfern:

α) Allgemeine Uebersicht der verschiedenen Quellen ihrer Rechte.

In einem ganz anderen Verhältnisse stehen die Bewohner der mittelbaren Dörfer; deren Rechte und Verbindlichkeiten zu bestimmen sind: 1) nach den Verträgen, welche ganze Gemeinden, oder einzelne Mitglieder derselben mit ihren Guts- und Gerichtsherren geschlossen haben; 2) nach den hierauf sich gründenden Lagerbüchern, Erbbüchern, Flurbüchern, Heberegistern *a*); 3) nach den Dorfstatuten; 4) nach den Eigenthumsordnungen und Eigenbüchern, wenn der Bauer in Leibeigenschaft stehe; 5) nach den allgemeinen Dorfordnungen, Grebenordnungen, Schulzenordnungen, Ackerordnungen *b*) eines jeden Landes; oder nach dem, was in den allgemeinen Landesordnungen den Zustand der Bauern bestimmendes anzutreffen ist. Bey alledem bleibt noch 6) das Herkommen oder eine grosse Menge Gewohnheitsrechte, sammt der rechtlichen Natur der Bauergüter und des Verhältnisses worin der Bauer gegen seinen Gutsherrn steht, die Hauptquelle der Dorf- und Bauernrechte.

a) Joh Rud. Engau programmata *de librorum quos Grentz- Lagerbücher, Fluhrläufer, Erbbücher und Heberegister dicere solemus, forma, continuatione, renouatione fideque varia*, Jenae 1747 sq. edita; innßim vero recusa Francof. et Lipſ. 1756. 4.

b) Zu einem vorzüglichen Muster dient hier die Hessen-Casselische Grebenordnung vom 6. Nov. 1739. in der Sammlung der Hessischen Landesordnungen Th. 4. S. 608 f. Eine im Thüringischen gebräuchliche Dorfordnung findet sich in B. von Rohr

Haushaltungsrechte B. 3. C. 2. S. 378 f. Mehr andere sind in Klingners Sammlungen zum Dorf- und Bauernrechte enthalten. S. auch C. G. Th. Chladenius Versuch über die Einrichtung einer Dorfordnung. Leipz. 1791. 8.

§. 75.

β) insonderheit die Dorfstatuten.

Die unter den Quellen des besondern Dorf- und Bauernrechts so eben erwähnten Dorfstatuten finden sich jedoch in den Dörfern bey weitem so häufig nicht, als diese Art der Entscheidungsnormen in den Städten anzutreffen ist *a*). Die Ursachen hievon bestehen darin: daß 1) der größte Theil der Bauern ehedem leibeigen war, und in diesem Zustande von keiner Autonomie Gebrauch machen konnte; 2) die wenigen ursprünglich freyen Gemeinden sind in neuern Zeiten meistens Flecken oder Städte geworden; und nachdem 3) die Bauern mehr zu persönlicher Freyheit gelangt sind, war es gewöhnlicher, neue Rechte durch gesetzgebende Gewalt, als durch Autonomie zu bestimmen.

a) Beyspiele haben Riccius von Stadtgesetzen S. 20 f. J. F. Eisenharts Grundsätze der deutschen Rechte in Sprüchwörtern. 1te Abtheil. N. II. auch Noltenius *de iuribus et consuetudinibus circa villicos* p. 84 sq. und p. 134 sq.

§. 76.

Von Bauerköhren.

Auch pflegen noch die sogenannten Bauerköhren in der Reihe der eigenthümlichen Quellen des deutschen Bauernrechts mit angeführt zu werden. Es sind aber Schlüsse, welche die Gemeinden in den niedersächsischen Dörfern unter der Autorität ihres vorgesetzten Beamten oder Gerichtsherrn über die öffentlichen Angelegenheiten der Gemeinde und Verwaltung ihrer Güter fassen; und wodurch auch allenfalls Strafen für die Uebertreter solcher Schlüsse festgesetzt werden. In welchem Betracht sie also mehr die Policeyverfassung eines jeden Dorfs, als die Privatrechte und Verbindlichkeiten seiner Einwohner zum Gegenstande haben.

§. 77.

§. 77.

Hofrechte, Hofsprachen und Hausgenossen.

Eben diese Bewandniß hat es mit den unter den Leibeigenen in den Westphälischen Dorfschaften vorkommenden Hofrechten, Hausgenossenrechten und Hofsprachen; welche in eben der Absicht und auf eben die Art errichtet werden, wie die Bauerköhren in Niedersachsen. Indessen werden dadurch doch auch noch die besondern Hofhörigen Rechte der Leibeigenen bestimmt *a*).

a) S. davon Joh. Chstph. Strodtmann Abhandl. *de iure curiali litonico* oder von Hofhörigen Rechten; mit einer Vorrede von G. L. Böhmer. Göttingen 1754. 8.

III. Quellen der übrigen Specialrechte.

§. 78.

Ueberhaupt.

Da von den übrigen deutschen Specialrechten im allgemeinen deutschen Privatrecht nur die ersten Grundbegriffe mitgetheilt werden können: so darf hier auch kein sorgfältiges Aufzählen ihrer eigenthümlichen Quellen erwartet werden. Es wird hinreichend seyn, in der Folge an gehörigen Orten darüber weitere Nachweisungen zu geben.

Drittes Hauptstück.

Beweis der Existenz des gemeinen deutschen Privatrechts; dessen Nutzen; Bestimmung seines Verhältnisses gegen die fremden Rechte; und zweckmässige Lehrart.

§. 79.

1) Natur des gemeinen deutschen Privatrechts.

Die erstaunliche Vorliebe unserer Rechtsgelehrten für das Ausländische, insonderheit für das römische Recht; — falsche Begriffe, die man sich von der wahren Natur eines gemeinen Rechts machte (§ 10); — dann aber auch die zweckwidrige Behandlungsart des deutschen Privatrechts, — sind die Hauptursachen, wodurch einige zu dem einer nothwendigen besseren Bearbeitung desselben so nachtheiligen Wahne sich haben verleiten lassen, als ob alles deutsche Privatrecht nur aus particulairen Rechten bestehe *a*). Berichtigt man einen Begriff vom gemeinen Rechte; führt man ferner eine zweckmässigere Lehrart bey demselben ein; und entsagt dann auf gut deutsch der übertriebenen Verehrung der fremden Rechte: so läßt sichs sehr wohl begreifen, daß es in eben der Masse ein gemeines anwendbares deutsches Privatrecht gibt, in welcher das römische diesen Nahmen verdient.

a) Unter den Vertheidigern dieser Meynung verdienen vorzüglich genannt zu werden: Christ. Henr Eckhard in *hermeneutica iuris.* Lib. 2 cap. 1. § 2. pag. 643. (Edit. Walchii Lipsi 1779.) und Gottl. Hufeland in den Beyträgen zur Berichtig. und Erweiterung der positiven Rechtswissenschaft; St. 1. Abhandl. 3. S. 51 f. Von denen, welche eine Widerlegung dieses Irrthums versucht haben, zeichnen sich aus: Mylius l. c. (§. 10. not. *a*); von Selchow von den Quellen des Br. Lüneb. Privat-

rechts

rechts §. 1. *In Electis iuris germanor.* pag. 481. und in den *Elem. iur. germ.* §. 6. Pütter in d. Beytr. zu dem teutsch Staats- u. Fürstenrechte; Th. 2. N 22. u. 27. bis 31.

§. 80.

Beweis seines Daseyns.

Denn 1) wir haben allgemein verbindliche Reichsgesetze, welche viel zum Privatrechte Gehörendes enthalten (§. 41); 2) gibt es gemeine Gewohnheitsrechte in Deutschland *a*); und was 3) in Ermangelung solcher positiven gemeinen deutschen Rechte aus der Natur der Sache, oder eines den deutschen eigenen, durch Gesetze, Gewohnheit oder Vertrag unter Privatpersonen anerkannten Rechtsinstituts, richtig gefolgert werden kann, ist ebenfalls so gemein gültig und geltend, als die gesunde Vernunft; und hat in Entscheidung der Streitigkeiten, wie andere Grundsätze eines hypothetischen Vernunftrechts, in jedem Falle Anwendung, wo es an positiven Bestimmungen fehlt. Bey der sehr dürftigen und mangelhaften so wohl allgemeinen als besondern deutschen Legislation, tritt aber dieser Fall bey den deutschen Rechtsinstituten viel öfter, als bey denen ein, welche Gegenstände der fremden Rechte sind. Um desto nothwendiger ist die Cultur dieser letzteren Quelle. Sie ist nichts anders, als die naturalis ratio, deren Gebote für Jedermann verbindlich sind *b*). Aus ihr sind selbst die meisten deutschen Gewohnheitsrechte entstanden; welche auch aus derselben ihre beste Erläuterung erhalten. Auch die römischen Rechtsgelehrten des Zeitalters, wo alle ihre positiven Rechtsnormen nur noch auf einzelne Gesetze, Edicte und Schlüsse des Senats über besondere Gegenstände beschränkt waren, schöpften vorzüglich aus derselben, und fanden sie sehr ergiebig *c*). Ja! der grössere und bey weitem schätzbarste Theil des Justinianeischen Rechtsbuchs — die Pandecten — liefert meistens solche Rechtsgrundsätze, welche ursprünglich kein Gesetzgeber: sondern grosser Scharfsinn römischer Rechtsgelehrten aus der Natur rechtlicher Geschäfte entwickelt hatte. Auch der deutsche Gerichtsgebrauch konnte dieser aus der Natur der Sache hergeleiteten

teten Entscheidungsgründe nicht entbehren; und bringt sie unter dem freylich zweydeutigen Nahmen von natürlicher Billigkeit oder richterlichen Ermessen täglich zur Anwendung; wenn gleich Unwissenheit und Mangel an Kenntniß von der wahren Natur eines deutschen Rechtsinstituts hierbey oft eine Wolke statt der Juno erhascht *d*).

a) S. Pütter in den Beytr. zu dem teutsch. Staats- u. Fürstenr. Th. 2. n. 21. — Wie viel oder wenig derselben vorhanden sind? — Ob sie nur zufällig und historisch, oder auch im juristischen Sinne gemein geltend, oder gemein gültig sind? — Das ist eine theoretische Speculation, welche nach der allgemeinen Regel von der Anwendbarkeit der Gewohnheitsrechte (§. 56 u. 58) überhaupt kaum der Untersuchung werth ist. Wenn es aber darauf ankommt, nach derselben das individuelle Ansehen einzelner Gewohnheiten zu würdigen, und ein Verzeichniß der allgemeingeltenden zu entwerfen: so sollte man doch nicht vergessen, daß selbst der Gebrauch des römischen Rechts in Deutschland unter den in jeder Rücksicht gemeinen Gewohnheiten oben anzusetzen sey. (§. 25) Man vergleiche hiermit Gottl. Hufeland a. a. O. S. 1 f.

b) Wofür sie auch der Römer erkannte. L. 9. D. de Iust. et Iur.

c) L. 10 u. 12. D. de Legibus etc.

d) Hiernach werden sich schon die erheblichsten Zweifel beantworten lassen, welche neuerlich gegen die Existenz eines allgemeinen deutschen Privatrechts von Hrn. Prof. Hufeland a. a. O. gemacht sind. Da er selbst zugibt, was auch kein Sachverständiger leugnet, daß aus einer durch Gesetze, Herkommen, oder Verträge bestimmten rechtlichen Natur eines Rechtsinstituts sich solche Grundsätze ableiten lassen, welche allenthalben, wo das Institut vorkommt, so lange Anwendung leiden, bis nicht das Provincial- oder Localrecht eigene Bestimmungen gibt: so ist es übrigens blosser Wortstreit, ob man die jedem Rechtsgelehrten nothwendige Wissenschaft dieser Grundsätze ein gemeines Deutsches, oder ein deutsches Privatrecht schlechthin und im Gegensatz der einzelnen Provincialrechte nennen will.

§. 81.

Unsicherer Grund desselben.

Da dieses die Existenz des gemeinen deutschen Privatrechts hinlänglich außer Zweifel setzt: so ist übrigens nicht nöthig,

nöthig, hierin auf die Uebereinstimmung der Land- und Stadtrechte zu bauen; zumahl da solche in einzelnen Fällen schwer zu erweisen ist; und auch der aus zwanzig und mehr Particulair-Gesetzen richtig geführte Beweis dennoch keine allgemeine Regel macht *a*).

a) Was andere Rechtsgelehrte über diesen Gegenstand gelehrt haben, ist sehr gut gesammelt und beurtheilt von Wilh. Gottl. Tafinger in der Abhandlung über die Bestimmung des Begriffs der Analogie des teutschen Privatrechts und der Grundsätze, dasselbe zu bearbeiten; erster Theil. Ulm 1787. 8. Die eigene Theorie desselben (§. 49–51) geht jedoch nur auf die Existenz eines sogenannten analogischen deutschen Privatrechts; welches zwar wissenschaftlichen, aber keinen practischen Gebrauch hat. S. davon Hufeland a. a. O. S. 90 f. Von älteren Schriften hierüber sind ausser den §. 79 genannten noch vorzüglich anzumerken: Chr. Gottfr. Hoffmanni diss. *de iurisprudentiae germanicae principiis et fontibus eiusque docendae atque tractandae genuina ratione*; steht vor Geo. Beyeri *del. iuris germ.* Lipf. 1740. 4. Jo. Heumanni *med. de iuris germanici studio vtiliter persequendo*; vor seinen Exercitationibus iuris vniuersi Vol. I. Ejusdem *meditatio de iuris germanici genio recte internoscendo*; vor dem Vol. 2. der Exercitationum iur. vniv. Dan. Nettelbladts practische Vorschläge zur Verbesserung juristischer Vorlesungen; Cap. 3. §. 34; in der Sammlung seiner juristischen Abhandlungen (Halle 1792. 8.) S. 57. Georg. Steph. Wiesand *de iure germanico melius perficiendo*. Viteberg. 1766. 4. Wilh. Aug. Rudloff com. *de iure germanico iusta methodo tractando*. Gotting. 1767. 4.

§. 82.

2) Nutzen und Gebrauch dieses allgemeinen deutschen Privatrechts.

Der von der Bearbeitung des allgemeinen deutschen Privatrechts zu erwartende Nutzen ist folglich kein bloß mittelbarer oder theoretischer: sondern auch ein unmittelbarer oder practischer Gebrauch desselben. Der letztere zeigt sich vorzüglich: 1) in Beurtheilung aller ursprüglich deutschen Geschäfte und rechtlichen Verhältnisse; und 2) in richtiger Bestim-

stimmung der wahren Grenzen des Gebrauchs fremder Rechte. Der theoretische Nutzen des allgemeinen deutschen Privatrechts hingegen ist zwar in allen Theilen der Rechtsgelahrtheit mehr oder weniger sichtbar *a*); am stärksten aber fällt derselbe in die Augen, wenn man gemeines deutsches Privatrecht als Einleitung in alle Particulair Rechte betrachtet; von welcher Seite dasselbe bisher noch lange nicht genug geschätzt ist.

a) C. F. Hommel diff. *de iure can. ex legibus germanicis et feudalibus explicando.* Lipſ. 1755. Eccard *hermeneutica iuris* p. 603. (edit. Walchii).

§. 83.

3) Verhältniß des gem. d. Privatrechts gegen die fremden Rechte überhaupt; und insonderheit gegen das römische;

So viel ferner das Verhältniß anbetrifft, worin das deutsche Privatrecht zu den fremden in Deutschland aufgenommenen Rechten steht: so ist heutzutage eine überall anerkannte Regel, daß die fremden Rechte nur zur Hülfe angenommen sind; und folglich nicht eher Anwendung leiden, als wenn es an einheimischen anwendbaren Rechten fehlt. Es ist aber eben so gewiß, wenn gleich nicht von allen in gleichem Masse eingestanden, daß diese einheimischen Rechte nicht als blosse derogirende neuere, auch nicht als blosse Particulair-Rechte (§. 79 f.) zu betrachten sind; sondern daß ein grosser Theil der deutschen Rechte von einem älteren und gemeineren Ansehen sind, als das erst in späteren Zeiten eingeführte römische Recht *a*).

a) S. Jo. Gottfr. Bauer *de iure german. tam veteri quam nouo ante ius romanum et canon. attendendo* Lipſ. 1742. und in seinen von H. G. Bauer herausgegebenen Opusculis T. I. p. 192. Jo. Salom. Brunquel prol. *qua in pugna iuris germ. et romani, illud huic inprimis in causarum illustrium decisionibus praeferendam esse, nisi huius receptio probatur, ostenditur.* Gotting. 1735. und in seinen von H. J. O. König herausgegebenen opusculis, Tom. 2. n. 29. p. 939-958. Jo. Sam. Frid. Boehmer *de praeiudicio iuris germanici prae romano in causis priuatis.* Francof. 1755. Jo. Chr. Jos. Franc. Ign. Vn-

GERI *Vindiciae iuris german. contra abuſum iuris romani.* Wirceb. 1755. J. St. Pütter in den Beyträgen zum teutſchen Staats- und Fürſtenr. Th. 2. N. 26. 27. 28 und 29.

§. 84.

Genauere Beſtimmung dieſes Verhältniſſes.

Zur genaueren Beſtimmung dieſes Verhältniſſes der fremden und einheimiſchen Rechte ſind noch folgende aus den bisher angeführten Thatſachen abgezogene Regeln anzumerken: 1) Wenn in teutſchen poſitiven Rechtsnormen über einen den Römern eben ſo bekannten Gegenſtand nichts vorgeſchrieben iſt: ſo leidet römiſches Recht volle Anwendung. 2) Wenn ein neues deutſches Recht die Vorſchrift des römiſchen Rechts verwirft: ſo ſtehen beyde gegen einander in dem Verhältniß eines iuris correctorii et correcti. 3) In ſo fern die deutſchen Rechte bloſſe Wiederhohlungen des römiſchen enthalten, in ſo fern iſts auch nicht unrecht, dieſe Rechte aus den römiſchen zu erläutern *a*). 4) Bey Gegenſtänden, die den Römern ganz unbekannt waren, kann ohne den geſunden Menſchenverſtand zu beleidigen, auch keine ſubſidiariſche Anwendung des römiſchen Rechts ſtatt finden; und in Ermangelung poſitiver deutſcher Rechte muß in ſolchem Falle bloß nach der Natur der Sache geurtheilt werden (§. 80). 5) Bey Gegenſtänden von gemiſchter Natur müſſen die Grundſätze nach den beſondern Verhältniſſen von einander abgeſondert, und auf ihre eigenthümlichen Quellen zurückgeführt werden *b*).

a) SIM. PETR. GASSER diſſ. *de brocardico ſtatuta interpretanda eſſe ex iure communi.*

b) J. St. Pütters Beyträge zum t. Staats- u. Fürſtenrechte N. 25. §. 1–11.

§. 85.

Verhältniß der deutſchen Rechte gegen das canoniſche Recht.

Nach eben dieſen Regeln läßt ſich auch das Verhältniß der deutſchen Rechte zu dem canoniſchen beurtheilen;

weil solches, das wenige, was auf deutschen Kirchenversammlungen angeordnet ist, abgerechnet, ebenfalls zu den in Deutschland üblichen ursprünglich fremden Rechten gehört. Kirchliche Verfassung und der Gerichtsgebrauch müssen übrigens sowohl hierin, als in dem Verhältniß, worin römisches und canonisches Recht gegen einander stehen, weitere Bestimmung geben *a*).

a) J. H. Böhmer in iure eccles. protest Lib. I. Tit. 2. §. 1 sqq Jo. Ern. Flörcke *de praerogatiua iuris canonici prae Iustinianeo.* Jen. 1722. Halae 1756. Von der Trüglichkeit des Satzes: daß das canonische Recht vor dem Justinianeischen unter allen Umständen in den protestantischen Landen den Vorzug habe, gibt auffallende Beyspiele Joh. Christ. Quistorp in den Beytr. zur Erläuterung versch. Rechtsmaterien (1te Aufl. Rostock 1789) N. 53. S. 816 f. S. auch Wilh. Gottl Tafinger über die Bestimmung des Begriffs der Analogie des teutschen Rechts §. 4. S. 10 f.

§. 86.

Wie sich dieses Verhältniß der fremden Rechte gegen die einheimischen nach den verschiedenen Gegenständen mehr oder weniger zeigt.

Bey der Anwendung dieser allgemeinen Grundsätze von dem Verhältniß der fremden Rechte zu den einheimischen zeigt sich übrigens bald, daß 1) jene überhaupt mehr in Ansehung des Sachenrechts, als des Personenrechts Eingang gewonnen haben *a*); und daß 2) letztere unter dem Adel *b*) und Bauern sich besser, als unter dem Bürgerstande behauptet haben; ausser wo die Erhaltung und Vermehrung eines blühenden Handels in den Städten die Veranlassung wurde, manchen Grundsätzen der fremden Rechte, mit welchen dieser nicht bestehen konnte, den Beyfall zu versagen *c*).

a) Georg Beyer *disquisitio de vsu iuris romani in causis ius personarum in Germania concernentibus*; steht vor seiner *delineatione iuris germanici*, nach der Ausgabe von Christ. Godofr. Hoffmann (Lipsi. 1740. 4.) N III. pag. 33 sq.

b) Joh. St. Pütteri diss. *de normis decidendi successionem familiarum illustrium controuersam*; hinter dem *iure priuato principum*; N. 3.

p. 171 sq. Desselben Beyträge zum teutschen Staats- und Fürstenrecht Th. 2. N. 29. Von dem vorzüglichen Gebrauche der einheimischen gemeinen Rechte unter dem teut. hohen Adel S. 110 f.

6) Caspar a Rheden *de statutis bremanis ad mercaturam compositis.* Bremae 1727. Ant. Did. Gütschow diss. *de studiis Lubecensium promouendi commercia, imprimis nomotheſiae auxilio.* Gottingae 1788.

§. 87.

4) Zweckmässige Lehrart des allgem. deutschen Privatrechts.

Wenn der grosse theoretische und praktische Nutzen erreicht werden soll, welchen die Bearbeitung dieses Theils der Rechtsgelahrtheit verspricht (§. 82): so muß nothwendig eine zweckmässigere Lehrart gebraucht werden, als bisher darin gewöhnlich befolgt ist; da die meisten bisherigen Arbeiter in diesem Felde sich weder über einen bestimmten Zweck ihrer Arbeit erklärt: noch auch die dazu führenden rechten Wege eingeschlagen haben *a*). Die wahre Absicht muß auf Feststellung der Grundsätze eines heutzutage anwendbaren gemeinen deutschen Privatrechts gerichtet seyn. Hiernach läßt sich nun von selbst ermessen: 1) wie viel von deutschen Rechtsalterthümern zu gründlicher Bearbeitung des Hauptgegenstandes erforderlich sey? 2) was aus Particulair-land- und Stadtrechten als erläuterndes, die Regel bestätigendes, oder davon abweichendes Beyspiel, etwa gebraucht werden könne (§. 81). 3) Daß alles, was zum eigentlichen Staatsrecht gehört, billig ausgeschlossen bleibe; ohne jedoch solche Gegenstände ganz zu übergehen, bey welchen Hoheits- und Privatrechte gleich stark in Frage kommen; und wovon den rechtlichen Privatverhältnissen nothwendig im Privatrecht ihre Stelle anzuweisen ist; 4) daß bey weitem nicht alles ins System eines deutschen Privatrechts aufgenommen werden müsse, was in deutschen Gesetzen und Rechtsbüchern enthalten ist; (§. 3. u. 6.) und daß endlich 5) auch bey solchen Rechtsmaterien, die würklich deutschen Ursprungs sind, die ursprünglich deutschen Begriffe von ihrer wahren Natur sehr von den seit Einführung des römischen Rechts

darin entstandenen Modificationen unterschieden werden müssen *b*).

a) S. Tafinger a. a. O. §. 17 f. und vom Selchowischen Lehrbuche insonderheit §. 22. S. 71.

b) Schriftsteller über die im deutschen Privatrecht zu befolgende Lehrart s. oben §. 80. wozu noch gehört: W. G. Tafinger diff. *de methodo iuris priuati germanici* Tubingae 1786. u. D. Kretschmanns summarische Einleitung in das allgemeine heutige teutsche Privatrecht; Jena 1791. 8.

§. 88.

Regeln der Vorsicht.

Die Absicht einer solchen Lehrart wird sich noch besser erreichen lassen, wenn dabey ferner folgende Regeln der Vorsicht befolgt werden. Nämlich: 1) daß man deutsche Gegenstände, wegen einer geringen Aehnlichkeit mit irgend einer römischen Sitte, nicht gleich nach römischer Maßstabe zu messen unternehme. Dieses zu vermeiden, und in mehr anderer Rücksicht ist 2) rathsam, in Ansehung der wissenschaftlichen Behandlung die bisher in der Hauptsache befolgte, aber dem System deutscher Rechte gar nicht angemessene Ordnung der justinianeischen Institutionen zu verlassen. Zu gleicher Absicht ists 3) zweckmässig, so wie der Römer Ulpian sein römisches Recht für römische Leser in römischer Sprache vortrug: daß eben so der deutsche Rechtslehrer deutsches Recht für deutsche Leser in einem lesbaren der Sache angemessenen deutschen Ausdrucke darstelle. Da indessen in vorigen Zeiten die meisten Rechtsgelehrten in allem Ernste darauf losarbeiteten, uns zu Römern zu machen: so hat nothwendig mannigfaltige Verwirrung römischer und deutscher Rechtsgrundsätze entstehen müssen; und so fern diese gar den Stempel der Gesetzgebung oder des Gerichtsgebrauchs erhalten hat: so muß auch 4) der deutsche Rechtslehrer wohl erwägen, und es denen, welche unter seiner Anleitung zu Richtern und Sachwaltern gebildet werden sollen, es als die erste ihrer künftigen Pflichten darstellen, daß man in den Gerichten nicht

nicht über sondern nach den Gesetzen zu sprechen habe *a*); und daß es überdem Thorheit sey, mit blosser Theorie, sie sey so wahr und gründlich, als sie wolle, gegen den Strohm des Gerichtsgebrauchs zu schwimmen.

a) Nach der Erinnerung, welche ihm BACO *de augment. scientiarum* gibt: "Meminisse debent iudices, esse muneris sui, ius dicere, non „autem ius dare." — Ein Beyspiel findet man §. 570 f. Vergl. auch Pütters Beyträge zum St. u. F. R. Th. 2. n. 33. S. 167 f. — Mehr andere gute Rathschläge zu zweckmässiger Behandlung des deutschen Privatrechts gibt JO. DIET. MELLMANN *in cautionum adhibendarum in tractando iure germanico priuato specimine* I. Kilon. 1776. *Specim.* II. ibid. 1783. *Specim.* III. *Sect.* I. ibid. 1786. 4.

Viertes Hauptstück.

Von den Hülfsmitteln zur Bearbeitung des allgemeinen deutschen Privatrechts; insonderheit der gelehrten Geschichte desselben.

Erster Abschnitt.

Von den Hülfsmitteln überhaupt.

§. 82.

Hülfsmittel: 1) welche das deutsche Recht mit andern Theilen der Rechtsgelahrtheit gemein hat.

Das deutsche Privatrecht bedarf zu glücklicher Bearbeitung mancher Hülfsmittel, welche bey jedem andern Theile der Rechtsgelahrtheit eben so nothwendig sind *a*). Dahin gehören: 1) Geschichte überhaupt *b*); und 2) insonderheit deutsche Geschichte; 3) alle historische Hülfswissenschaften; 4) Litterairgeschichte, 5) und Auslegungskunst *c*).

a) C. F. Walchs Vorbereitungsgründe der teutschen bürgerlichen Rechtsgelahrtheit. Jena 1757. 4.

b) Joh. Eisenhart *com. de fide historica*; accessit orat. *de coniungendis iurisprudentiae et historiarum studiis.* Helmst. 1679. 8.

c) Christ. Henr. Eckhardi *Hermeneutica iuris*, recensuit perpetuisque notis illustrauit Car. Frid. Walchius. Lipſ. 1779. 8. Eigentlich gehört hierher Lib. 2. *de interpretatione iuris germanici.* pag. 638 sq.

§. 90.

z) welche auf das Studium der deutschen Rechte eine genauere Beziehung haben: a) deutsche Alterthümer.

Zu den Hülfswissenschaften, welche auf das Studium des deutschen Privatsrechts einen nähern Einfluß haben *a*), gehört vorzüglich die Kenntniß der deutschen Alterthümer *b*). Jedoch muß der zweckmässige Gebrauch hier wohl von dem Mißbrauche derselben unterschieden werden; damit der durch verkehrte Behandlung einiger Rechtslehrer dem deutschen Privatrechte zugezogene Vorwurf eines unnützen antiquarischen Krams nicht weiter statt finde (§. 87).

a) Jo. Georg Cramer *de coniungendo iuris et antiquitatum germanicarum studio, eiusque subsidiis et adiumentis.* Lipſ. 1729. 1735. 4.

b) Die dem Rechtsgelehrten brauchbarsten antiquarischen Schriften sind folgende: Paul. Hachenberg *Germania media* edit. 2. auctior Jenae 1686. edit. 3. Guil. Turkii Halae 1709. 3 Jo. Nic. Hertii *Notitia veteris Germaniae populorum*; desgleichen *Notitia regni Francorum veteris.* Beyde Abhandlungen stehen im Vol. 2. seiner von Homberg herausgegebenen *Opuſculorum* p. 1–126 und p. 127–316. Jo Georg Keysleri *antiquitates selectae septentrionales et celticae.* Hannov. 1720. 8. Auch enthalten die bekannten Reisen eben dieses Verfassers viele brauchbare antiquarische Bemerkungen. Jo. Fr. Polac *Syſtema iurisprudentiae ciuilis germanicae antiquae.* Lipſ. 1733. 4. Gebaueri vestig. (§. 14 cit.) Chr. Vlr. Grupen *obſervationes rerum et antiquitatum germanicarum* Halae 1763 Desselben teutsche Alterthümer zur Erläuterung des sächsischen und schwäbischen Land- und Lehnrechts. Hannov. und Lüneburg 1746. 4. Joh. Vlr. Chrstph. Tresenreuter *antiquitates germanicae in compendio adornatae.* Gott. 1761. Jo. Gottl. Heineccii *antiquitates germ. iurisprudentiam illuſtrantes.* Hafniae

Tom

Tom I. 1772. Tom. II. 1773 8. Bern. Fr. Hummel Compendium deutscher Alterthümer Nürnb. 1788. 8. Mehr Kenntniß der zu diesem Fache gehörigen Schriften gibt Ebenderselbe in seiner Bibliothek der deutschen Alterthümer systematisch geordnet, und mit Anmerkungen versehen. Nürnb. 1787. 8. und in den Zusätzen und Verbesserungen zu der Bibl. d. Alterth. Nürnb. 179[illegible]. 8. Karl Gottl. Rössigs Alterthümer der deutschen in einem kurzen Entwurfe, nebst vorgesetzten Versuche über die deutsche Mythologie. Leipz. 1793. 8.

§. 91.

b) Kenntniß der Urkunden.

Das zweyte Hülfsmittel bey diesem Studio schafft die Kenntniß der Urkunden, und der Regeln, nach welcher ihre Glaubwürdigkeit zu beurtheilen, und ihr richtiger Sinn zu bestimmen ist *a*). So wichtig der davon zu erwartende Nutzen in der Bearbeitung des allgemeinen deutschen Privatrechts ist: so ist gleichwohl nichts gewisser, als daß die Menge der ohne Critik und Auswahl bekannt gemachten Urkunden den zweckmässigen Gebrauch mehr erschweret, als befördert hat *b*).

a) Chr. Henr. Eckard *introductio in rem diplomaticam praecipue germanicam.* Jen. 1742. 4. Joh. Chr. Gatterer *elem. artis diplomaticae univ.* T. I. Gött. 1765. 4. Jo. Guil. Hoffmann et Henr. Oberkamp *de re diplomatica lucubrationes;* cura H. G. Franckii Lipſ. 1758. 4. cum compendioſa biblioth. dipl. Petr. Georgisch *regeſta chronologico diplomatica.* Francof. et Lipſ. Tom. I–III. et Index. 1740–1744. 4 Bde. fol. Jo. Ludolf. Waltheri *Lexicon diplomaticum*, cum praef. J. H. Jungii Vlm. 1756. fol.

b) Joh. Eisenhart com. *de iure diplomatum.* Helmſt. 1703. et cum notis Georg St. Wiesandi Lipſ. 1757 4. Der wahre Verfasser dieser Abhandlung war Georg Engelbrecht der Jüngere, welcher sie als Respondent zuerst auf Catheder brachte. Joh. Wilh. Waldschmidt *de probatione per diplomataria.* Marb. 1736. Joh. Nicol. Hertii diſſ. *de fide diplomatum;* in Opuſc. Vol. I. T. II. n. 11.

§. 92.

c) Sprachkenntnisse.

Ein drittes Hülfsmittel, ohne welches selbst von dem vorhergehenden kein Gebrauch statt finden kann, ist das Sprachstudium *a*); welches sich theils auf die lateinische Sprache des Mittelalters *b*); theils auf die deutsche Sprache erstrecken muß; und zwar ist in Ansehung der letztern nicht nur auf die altdeutsche Sprache *c*); sondern auch auf die heutige, nach der hochdeutschen *d*), niederdeutschen *e*) und verschiedenen Provincial-Mundarten *f*) Fleiß zu wenden. So wie in dieser Rücksicht auch noch der Gebrauch technologischer *g*) und juristischer *h*) Wörterbücher von grosser Wichtigkeit ist.

a) Jo. Georg Eccard *historia studii etymologici linguae germanicae hactenus impensi.* Hanouerae 1711. 8.

b) Caroli du Fresne domini du cange *Glossarium ad scriptores mediae atque infimae latinitatis.* Paris. 1678. et *Opera Monachorum Sti Benedicti ex congregatione S. Mauri.* ibid. 1733–1736. VI Tomi fol. — *Glossarium nouum ad scriptores medii aeui cum latinos, tum gallicos, seu* supplementum *ad auctiorem* Glossarii Cangiani *editionem — collegit et digessit* D. P. Carpentier O. S. B. Praepositus S Onesimi Daucheriensis. Tom. I–IV. Parisiis 1766. — (J. C Adelung) *Glossarium manuale ad scriptores mediae et infimae latinitatis ex magnis Caroli du Fresne, Domini du Cange et Carpentarii in Compendium redactum, multisque verbis et dicendi formulis auctum.* Tom. I–VI. Halae 1772–1784. 8. Vor dem ersten Theile findet sich auch die sehr lehrreiche Praefatio des dû Fresne *de causis corruptae latinitatis — in compendium redacta.* Viel gutes ist noch von folgendem erst angekündigten Werke zu erwarten: Jo. Geo. Scherzii *Glossarium Carolinum edet, illustrabit, supplebit* Jerem. Jac. Oberlinus.

c) Joh. Schilteri *Glossarium ad scriptores linguae Francicae et Alemannicae veteris;* im dritten Theile seines *Thesauri antiquitatum teutonicarum* (Vlm. 1728. f.) — Joh. Georg Wachteri *Glossarium germanicum.* Lipf. 1736. fol. — Chr. Gottl. Haltausii *Glossarium germanicum praecipue iuris et fori germ.* Lipf. 1757. fol. — Joh. Ge Scherzii *Glossarium germanicum medii aeui potissimum dialecti fueuicae:* edidit, illustrauit, suppleuit Jer. Jac. Oberlinus. Tom. I. Argentor. 1781. Tom. II. 1784. fol.

d)

d) J. C. Adelungs Versuch eines vollständ. grammatisch kritischen Wörterbuchs der hochteutschen Mundart, mit beständiger Vergleichung der übrigen Mundarten, besonders aber der Oberdeutschen. Th. 1–5. Leipz. 1774–1787. 4. Desselb. kleines Wörterb. für die Aussprache, Orthographie, Biegung und Ableitung. Leipz. 1788. 8.

e) Versuch eines bremisch-niedersächsischen Wörterbuchs, worin nicht nur die in und um Bremen, sondern auch fast in ganz Niedersachsen gebräuchliche eigenthümliche Mundart nebst den schon veralteten Wörtern und Redensarten, in bremischen Gesetzen, Urkunden u. Diplomen gesammelt und erklärt sind; herausgegeben von der Brem. deutschen Gesellsch. Th. 1–5. Bremen 1767–1771. 8. J. Ch. Dähnerts plattdeutsches Wörterb. Greifsw. 1781. 8.

f) Jo. Heumanni *Glossarium bauaricum et austriacum*; in seinen *Opusc. iuris germ.* (Norimb. 1747. 4) p. 673 sq. — Mich. Richey *Idioticon Hamburgense*. Hamb. 1743 u. 1755. 8. Auch im *Thesauro iuris prouincialis et statutarii illustrati Germaniae* (Giefs. 1756. 4) Bd. 1. S. 129–424. — Joh. Chstph. Strodtmann *Idioticon Osnabrugense* Leipz. u. Altona 1756. 8. — Gerh. Oelrichs *Glossarium ad statuta Bremensia antiqua*. Frcof. ad M. 1767. 8. — Altfriesisches Wörterbuch von Tilem. Doth. Wiarda. Aurich 1786. 8. — Versuch eines hessischen Wörterb. hinter Joh. Ge. Estors teutscher Rechtsgelahrtheit Th. 3. S. 1401 flg. Auch in dem Journ. von und für Deutschland findet sich manches gute Bruchstück zu Provincialwörterbüchern.

g) Joh. Carl Gottfr. Jacobsons technologisches Wörterbuch, herausgegeben von Otto Lndw. Hartwig; mit einer Vorrede von Joh. Beckmann Th. 1–4. Berl. u. Stettin 1781–1784. 4.

h) Frid. Gottl. Struv Sammlung und rechtliche Erklärung unterschiedener Wörter und Redensarten, welche in den gemeinen Rechten, Landesordnungen u. Stadtrechten vorkommen. Hamburg 1784. 4. — G. St. Wiesand juristisches Handbuch. Hilburghausen 1763. 8. — *Repertorium reale practicum iuris privati germanici*; ausgearbeitet unter der Aufsicht von Joh. Aug. Helfeld Th. 1. A u. B. Th. 2. C–F. Th. 3. G–O. Th. 4. P–Z. Jena 1753–1762. — Deutsche Encyclopädie oder allgemeines Real-Wörterbuch. Th. 1–13. Frankf. 1778–1789 gr. 4.

§. 93.

d) Geschichte des deutschen Rechts.

Zu den besondern Hülfswissenschaften, bey der Bearbeitung des allgemeinen deutschen Privatrechts gehört viertens die Geschichte des deutschen Privatrechts So weit solche in einer historischen Anleitung zur Kenntniß der Quellen dieses Theils der Rechtswissenschaften besteht, ist bisher darin vieles geleistet worden; und kann selbst schon dasjenige, was oben im zweyten Capitel darüber gesagt ist, als ein kurzer Abriß einer solchen deutschen Rechtsgeschichte, wie sie zu den Vorkenntnissen des allgemeinen deutschen Privatrechts gehört, betrachtet werden. Für das ganze hier zu bearbeitende Feld aber hat sich noch Niemand gefunden, welcher das geleistet hätte, was Bach für die Geschichte des römischen Rechts gethan hat *a*).

a) Schriftsteller s. oben §. 15 *a*).

§. 94.

c) Rechte benachbarter Staaten.

Endlich ist fünftens auch die Kenntniß der Rechte benachbarter Völker (§. 1.) insonderheit der Schweitzer *a*), Franzosen *b*) Engländer *c*), Niederländer *d*), Schweden *e*), Dänen *f*), Liefländer *g*), Curländer *h*), Preussen *i*) und Polen *k*) für unsern Hauptgegenstand nicht ohne Nutzen; da in ihnen nicht selten eine unerwartete Uebereinstimmung mit deutschen Rechtsinstituten, und deren ursprünglichen Natur sich zeigt: welche dann bisweilen gute Aufschlüsse über die wahren Gründe und Absichten solcher Rechte gibt.

a) Anleitung zur Kenntniß der Gesetzbücher der Schweitz gibt Dreyer in den Beytr. zur Gesch u. Litter. des d. Rechts. St. 1. S. 1 f. Von Bern s. SIGIS. LUD. LERBER praelectio *de fontibus iuris patrii in Bernatum acad habita* 1748. Bernae 1788. 8. In der französischen Schweitz, besonders dem Theil, welcher unter Berner Hoheit steht, hat folgendes Werk großes Ansehen: *Remarques sur les loix et statuts du Pays de Vaud.* par J. FRANÇOIS BOYVE. à Neuchatel 1756. 4. Ausserdem ist das Hauptwerk: J. Jac. Leu Eidge-

Eidgenossisches Stadt- u. Landrecht. Th. 1-4. Zürich 1727 und 1746. 4.

b) Jo. Mart. Silberradii *historiae iuris gallicani epitome*; hinter seiner Ausgabe von Heineccii *histor. iuris* p. 1069-1147. Von den Werken, welche das einheimische französische Recht, im Gegensatz des dort gleichfalls eingeführten römischen Rechts, abhandeln, verdient besonders angemerkt zu werden: *Consuetudines siue constitutiones almae Parisiorum vrbis atque adeo totius regni Franciae principalis per Carolum Molinaeum.* Francofurt. 1575. fol. Auch ins französische übersetzt unter diesem Titel: *Les coutimes generales et particulieres de Frances et des Gaules, corrigées et annotées par* Mr. Charles de Moulin; *augmentées et revues* par Gabr. Michel Angevin. 2 Tom. Paris 1635 und 4 Tom. Paris 1724. f.

c) Chr. Hartm. Sam. Gatzert com. *de iure communi Angliae.* Gottingae 1765. Neuester Zustand der Rechtsgelahrtheit in England aus dem englischen übersetzt durch Justus Claproth. Göttingen 1768. 8. Brandes Abhandlung über Justiz- u. Gerichtsverfassung Englands; im Hannöv. Magazin v. Jahr 1785. S. 87 f. Das vorzüglichste Werk über das englische Recht ist: Will. Blackstones *Commentaries on the Laws of England* T. 1-4.

d) Guil. Grotii *isagoge in praxin fori botanici.* Amst. 1655. 4.

e) *Codex legum Suecicarum receptus et approbatus in comitiis Stockholmensibus anni MDCCXXXIV. ex suecico sermone in latinum versus* a Christiano König. Holmiae 1743. 4. D. C. H. Dreyers Beyträge zur Litteratur der Nordischen Rechtsgelehrsamkeit Hamb. 1794. 8.

f) Peter Rosod Ancher Geschichte der Dänischen Gesetze von Zeiten König Harald Blauzahn bis auf Christian V. Th. 1-3. Kopenh. 1769-1776. 4. Ebendess. Jutisches Lovbuch auf alt dänisch mit verschiedenen Lesearten, einer lat. Uebers. Anmerkungen und Erklär. Kopenh. 1783. 4.

g) Nachricht von liefländischen Rechten gibt Fr. Konr. Gadebusch in den Versuchen in der liefländischen Geschichtskunde und Rechtsgelahrtheit. B. 1. u. 2. Riga 1785. 8. Im zweyten Bande findet sich insonderheit eine lehrreiche Geschichte des Rigaischen Stadtrechts; woraus sich ergiebt, daß die Statuten von 1270, welche Pufendorf hinter Tom. 2. seiner *Observationum* hat abdrucken lassen, nicht ächt sind.

h) de Selchow *elem. iuris germ.* §. 23. 8)

i) Reinh.

i) Reinh. Fr. von Sahme Einleit. zur Preussischen Rechtsgelehrsamkeit. Königsberg 1741. 4. — Churfürstl. Brandenb. revidirtes Landrecht des Herzogthums Preussen. Königsberg 1685 f. Geo. Grube *Corpus constitutionum prutenicarum.* 3 Thle. Königsb. 1751 f. — *Ius Culmense ex vltima reuisione*; oder das vollständige Culmische Recht mit Anmerk. und einer kurzen Historie. Danzig 1745 fol. — Joh. Henr. de Hauenstein *Repertorium iuris prutenici*; *nimirum municipalis culmensis* &c. Gedani 1730. 4.

k) Von diesen und allen übrigen benachbarten Rechten s. die Lippenische Bibliothek nebst der Schottischen und Senckenbergischen Fortsetzung an gehörigen Orten.

Zweyter Abschnitt.

Litterair-Geschichte des deutschen Privatrechts.

§. 95.

Richter, ohne Rechtsgelehrte.

Nur bey einem schon sehr aufgeklärten Volke werden Rechte in ein System gebracht, und wissenschaftlich behandelt. Diesen Grad von Cultur erreichten unsere Vorfahren nicht eher, als bis eine Schar aus Italien kommender Priester einer fremden Themis ihnen ihre altväterliche Rechte ganz zu entreissen versuchte. Bis dahin hatte Deutschland zwar Richter; aber keine Rechtsgelehrte *a*).

a) Von der gelehrten Geschichte des deutschen Privatrechts siehe: Jo. Heumanni *Apparatus iurisprudentiae litterarius.* cap. 42. pag. 311 sq. Car. Ferd. Hommel *Litteratura iuris* Lib. I. cap. 4. pag. 114 sq. Dan. Nettelbladt *initia historiae litterariae iuridicae.* (edit. 2. Halae 1774) §. 255. 269. 277 u. 293. Hen. Joh. Otto König Lehrbuch der allgem. juris. Litteratur. Th. 1. §. 226. 236. 250. 259. 264. 279 u. 284 f. Fr. Chstph. Jon. Fischers Litteratur des germanischen Rechts. Leipz. 1782. 8. Franz Xaver Steiert Abriß der Gesch. der teutschen Privatrechts-Gelehrsamkeit. Wirzburg 1786. 8.

§. 96.

Ursprung der wissenschaftlichen Cultur des d. R.

Die erste Spur einer wissenschaftlichen Bearbeitung des deutschen Privatrechts läßt sich im dreyzehnten Jahrhunderte wahrnehmen; da Eike von Repgow seinen Sachsenspiegel schrieb, (§. 29.) und durch sein Beyspiel auch andere reitzte, mit ähnlichen Arbeiten die bis dahin ungeschriebenen deutschen Rechte in Andenken zu erhalten und ihren Gebrauch zu erleichtern (§. 30 — 32). Aber nur schriftliche Bearbeitung des deutschen Rechts nahm damit ihren Anfang; denn die auf den in der Folge errichteten deutschen hohen Schulen angestellten Rechtslehrer trieben alle, zum großen Verdruß deutscher Patrioten, die verkehrte Lehre *a*), daß römisches Recht auch in deutschen Gerichten befolgt werden müßte. Ihre spätern Nachfolger aber machten aus den ursprünglich deutschen Rechten, die sie nicht hatten ausrotten können, höchstens einen vsum modernum — der Institutionen oder Pandecten; — wußten dann auch für jede deutsche Rechtsmaterie eine Stelle in ihren Lehrbüchern und Vorlesungen über die fremden Rechte; — und für jede daher entstehende Rechtsfrage, wenn sie gleich keinem römischen Gesetzgeber in den Sinn gekommen war, hatten sie wenigstens ein argumentum legis in Bereitschaft *b*). (§. 84)

a) So nennt der Verfasser der im J. 1441. entworfenen und auf dem Reichstage zu Maynz übergebenen Reformation (§. 26) diese, wie er selbst sagt, funfzig Jahr zuvor unerhörte Lehre. S. Müllers Reichstagstheater unter Friedrich III. Th. 1. S. 64.

b) Was für juristischer Unsinn daraus entstand, zeigen H. Ch. von Senckenberg in den Gedanken vom allzeit lebhaften Gebrauch des alten deutsch. Rechts. S. 57 f. u. Pütter in den Beyträgen zu den t. St. u. F. R. Th. 2. n. 32 u. 33.

§. 97.

Neu entdeckte Quellen des alten d. Rechts.

Die Wiederherstellung der Wissenschaften hatte auch für das deutsche Recht doch diesen glücklichen Erfolg, daß man

man dadurch veranlaßt wurde, ächte und historisch brauchbare Denkmäler und Rechtsalterthümer aufzusuchen, und durch den Druck bekannt zu machen. In dieser Rücksicht haben Sichard, Herold, und Lindenbrog, sich große Verdienste erworben, indem sie die altdeutschen Gesetze des fränkischen Zeitalters aus dem Staube hervorgezogen, und unter den deutschen Alterthumsforschern wieder in Umlauf gebracht haben (§ 19). Auch lernte man aus einer unzählbaren Menge Urkunden, welche nach und nach aus der archivalischen Gefangenschaft erlöset wurden, daß man in deutschen gerichtlichen und aussergerichtlichen Geschäften auch noch andere Rechtsgrundsätze befolgt habe, als auf den hohen Schulen gelehrt wurden.

§. 98.

Conring.

Nach dieser Morgendämmerung in dem Felde des deutschen Rechts kam Hermann Conring; lieferte der gelehrten Welt sein vortreffliches Buch de origine iuris germanici; und mit ihm brach der Tag an *a*). Er bewieß darin seinen Zeitgenossen, daß sie auch eigene deutsche Rechte hätten; und daß es eine Unart der Rechtslehrer sey, diese zu vernachlässigen. So weit fand er nun zwar noch nicht bey ihnen Gehör, daß man schon in seinem Jahrhunderte auf hohen Schulen einen dem deutschen Rechte besonders gewidmeten Unterricht zu ertheilen angefangen hätte. Aber seine Stimme bewirkte doch dieses: daß 1) seit dem die einzelnen Brocken der in den Vortrag der römischen gemischten deutschen Rechte mehr aus einheimischen Quellen genommen *b*); 2) die Grenzen des vernünftigen Gebrauchs der fremden Rechte etwas besser beobachtet; 3) manche einzelne deutsche Rechtslehren in besondern Schriften besser ausgeführt *c*); und 4) einige statutarische Rechte gut bearbeitet wurden *d*).

a) Die erste Ausgabe erschien Helmst. 1645. die dritte 1665 hat Conring noch selbst; die vierte aber sein Sohn Hermann Joan-

Joannes 1694 veranstaltet. Die fünfte ist 1720, und die sechste in den von Joh. Wilh. de Göbel zu Braunschweig 1730. fol. herausgegebenen Conringischen *Operibus* Tom. VI. pag. 77 sq. gedruckt.

b) Alle andere übertraf hierin Joh. Schilteri *praxis iuris romani in foro germanico, iuxta ordinem edicti perpetui et pandectarum Iustiniani.* Jen. 1698. auch cum praefat. Thomasii Lipf. 1713. und Francof. 1733. fol. Der Stryckische Vſus modernus, und der sogenannte kleine Struv, den man noch immer die unverdiente Ehre anthut, darüber Vorlesungen zu halten, gehören auch in diese Klasse.

c) Zum Beyspiel dient Just. Georg. Schottelius *de singularibus quibusdam et antiquis in Germania iuribus*; oder kurzer Tractat von unterschiedlichen Rechten in Deutschland. Gueiferbyti 1671. 8. Auch viele Abhandlungen von Ahasverus Fritsch.

d) Unter allen Arbeiten dieser Art verdient den Preis: Dav. Mevii *Commentarii in ius Lubecense.* Francof. 1642. Die fünfte u. neueste Ausgabe cum praef. Wolfg. Ad. Schöpf Vlm. 1744. fol.

§. 99.

Anfang der academischen Cultur des d. Privatrechts.

Endlich wurde deutsches Privatrecht zu einem wissenschaftlichen Theile der Rechtsgelahrtheit erhoben, und in die Reihe academischer Vorlesungen versetzt. Den Anfang hierzu machte Georg Beyer zu Wittenberg im Jahr 1707 *a*). Der Grundriß, worüber er Vorlesungen hielt, ist aber erst nach seinem Tode durch den Druck bekannt gemacht *b*). Ihm sind seit dem mehrere, wiewohl auf sehr verschiedenen Wegen und mit eben so verschiedenem Glück gefolgt *c*); und so rühmlich die Fortschritte sind, welche dieser Theil der Rechtsgelartheit gewonnen hat *d*): so ist dennoch nichts gewisser, als daß in keinem Fache der Jurisprudenz noch so viel zu thun übrig ist, als in diesem.

a) Nachricht hiervon gibt seine Einladungsschrift, *de vtilitate lectionum academicarum in iuris germanici capita*; steht vor der Hofmannischen Ausgabe seiner *delineationis iuris germ.* N. II. S. 29 f.

b) Un-

b) Unter dem Titel: *Delineatio iuris germanici* ex recens. MICH. H. GRIBNER. Halae 1718. *editio quarta* prioribus auctior et correctior cura CHR. GOD. HOFFMANNI. Lipſ. 1740. 4.

c) Mit Uebergehung derer, welche römiſches und deutſches bürgerliches Recht in einer, wiewohl ſehr unſchmackhaften Maſſe aufzutiſchen ſuchten, verdienen als eigentliche Germaniſten, und Nachfolger auf dem von Georg Beyer eröfneten Wege, genannt zu werden:

1) JOH. GOTTL. HEINECCII *Elementa iuris germanici veteris pariter atque hodierni.* Tom. I. Halae 1736. und vermehrter 1737. Tom. II. 1737. 8. Von ſeinen in acht, und hernach in zehen Bänden zu Genf gedruckten Werken, machen dieſe Elementa, mit denen des Iuris cambialis, den ſechſten Band aus.

2) JOH. RUD. ENGAU *Elementa iuris germanici ciuilis veteris pariter atque hodierni.* Jen. 1737. 8. edit. 3. auctior et emend. ibid. 1748. edit. 4. 1752. 8. Den Anfang eines den Werth des Textes weit überſteigenden Commentars enthält: CHR. GOTTL. RICCII *Spicilegium iuris germanici ad I. R. Engav elementa iuris germ.* Gottingae 1750. 8.

3) Henr. Chriſt. Senckenbergs Anfangsgründe der alten, mittleren und neuen t. gemeinen Rechtsgelehrſamkeit, worin annebſt die gemeinen Rechte derer Reichsſtände und Adels, ſammt der heutigen Praxi zureichig beygebracht werden. Zum Gebrauch derer Leſeſtunden. Gött. 1737. 8.

4) J. S. PÜTTERI *Elem. iur. Germ. priu. hodierni.* Gott. 1748. edit. 2. paſſim emendatior 1756. edit. 3. 1776. 8. Deſſelben *Conſpectus iur. germ. priu. hod. nono ſyſtemate tradendi.* Gott. 1754. 1776. 8.

5) *Ge. Beyeri, Io. Gottl. Heineccii, Io. Rud. Engauii et Io. Steph. Pütteri principia iuris germanici in ſuccinctis tabulis exhibita a* MICH. HEN. GEO. REINHARDO. Lipſ. 1752. 4.

6) JOH. FRID. EISENHART *inſtitutiones iur. germ. priuati.* Hal. 1753. 8. edit. 3. auct. et emendat. Hal. et Helmſt. 1775. 8.

7) BEN. SCHMIDII *principia iur. germ. antiquiſſimi, antiqui, medii pariter atque hodierni.* Norimb. 1755. 8.

8) J. G. Eſtors bürgerliche Rechtsgelehrſamkeit der Teutſchen ausgefertigt von J. A. Hofmann. Marb. Th. 1. 1757. Th. 2. 1758. Th. 3. 1767. 8.

9) J.

9) J. H. C. DE SELCHOW *Inst. iurisprudentiae germ.* Gott. 1757. 8. Ungearbeitet unter dem Titel: *Elem. iur. germ. priv. hod. ex ipsis fontibus deducta; praemissum specimen bibliothecae iuris prouincialis et statutarii germ.* Hanov. 1762. edit. 3. 1766. edit. 4. 1771. edit. 5. 1775. edit. 6 prioribus auctior et emendat. Gott. 1779. edit. 7. 1787. In den beyden letztern Ausgaben ist die Bibliothek der deutschen Land- und Stadtrechten abgesondert, und als ein Tomus II; auch unter dem besondern Titel: *Specimen bibliothecae iuris germ. prov. ac stat.* edit. 5 auctior. et emend. Gotting. 1782. erschienen.

10) JOH. HEUMANNI *Conspectus iuris ciuilis communis Germanorum natiui et adsciti in tabulis exhibitus.* Altorf. 1760. f.

11) Zuverlässiger Entwurf derer Anfangsgründe der alten, mittleren und neuen teut. Rechtsgelehrsamkeit. Auf eine systematische Weise vorgestellt von Joh. Georg. Scopp Augsb. 1762. 4. Eine Frucht gleich großer Unwissenheit, Unverschämtheit und Verwirrung des Menschenverstandes!

12) JOH. PAUL FERD. SCHRÖTERI *Fundamenta iur. priu. germ. hodierni.* Lipf. 1777. 4.

13) CAR. FRID. BREINL *Ius Germ. priu.* — praelectionibus academicis in ordine tabellarico scriptum. Viennae 1781. 8. S. Schnaubert's Neueste juriſt. Bibl. B. 1. S. 339-348. und B. 2. S. 123-150.

14) CAR. HENR. GEISLERI *Sciagraphia iuris Germ. priu.* Gott. 1783. 8. Ein unvollendet gebliebenes Buch, wovon nur die ersten neun Bogen abgedruckt sind.

d) Die Arbeiten seiner Vorgänger in diesem Felde hat Herr von Selchow in der Vorrede zu seinem Compendio meistens richtig beurtheilt.

§. 100.

Ausserdem haben in diesem Jahrhunderte viele Gelehrte theils durch Sammlung und Erläuterungen der Land- u. Stadtrechte sich verdient: theils durch gründliche Bearbeitungen mancher Gegenstände des gemeinen deutschen Rechts ihr Andenken verehrungswürdig gemacht. Zur ersten Klasse gehören ausser den oben (§. 48) bereits genannten: Ge. Melch. von

Ludolf, Chr. Laur. Bilderbeck, Chr. von Nettelbla, Joh. Carl Henr. Dreyer, Joach. Lucas Stein, Joh. Phil. Orth, W. A. X. von Kreitmayer, Fr. Es. von Pufendorf, Carl Fried. Walch, Ger. Oelrichs, August Friedrich Schott, L. A. G Schrader, Eugen Thomas, Joh. Henr. Ludw. Bergius und Joh. Beckmann. Von der zweyten viel zahlreichern Klasse zeichnen sich folgende Nahmen durch vorzüglichen Ruhm aus: Herm. Adolph Meinders, Joach. Potgiesser, Joh. Nic. Hertius, Joach. Ernst von Beust, Joh. Heumann, Herm. Henr. von Engelbrecht, Christian Gottl. Riccius, Fr. Carl von Buri, Joh. Jac. Reinhard, Christian Gottfr. und Joh. Wilh. Hofmann, Chr. Ulr. Grupen, Dav. Ge. Strubben, Joh. Ulr. von Cramer, Henr. Chr. von Senkenberg, Chr. Lud. Scheid, Heur. Arn. Lange, Joh. Adam und Carl Philip Kopp, Ge. Lennep, Joh. Gottfr. Bauer, G. L. Böhmer, Ernst. Chr. Westphal, Ph. W. Gerken, Fried. Chr. Jon. Fischer, L. Wilh. Ledderhose, Fried. Joh. Bodmann, Joh. Christ. Siebenkees, und Joh. Lud. Klüber.

Grundsätze

Grundsätze des gemeinen deutschen Privatrechts.

Erstes Buch.

Deutsches Sachenrecht.

§. 101.

Einleitung.

Da das deutsche Sachenrecht auf viel einfacheren Grundsätzen beruhet, als das aus den mancherley Abstufungen der Stände und mannigfaltigen gesellschaftlichen Verhältnissen entstehende deutsche Personenrecht; da ferner in diesem viel aus jenem vorausgesetzt wird; so fordert eine vernünftige Lehrart, solches gegen den bisherigen Brauch zu erst abzuhandeln. Unter den Sachen, wovon hier die Rede seyn kann, läßt sich zuerst dieser Unterschied bemerken, daß einige bloß als Gegenstände des Privateigenthums in Betrachtung kommen; bey welchen folglich allein die hierin liegenden Rechte, und darauf sich beziehende rechtliche Privatverhältnisse zu bestimmen sind. Dagegen werden einige andere Sachen als kein gewöhnlicher Gegenstand des Privateigenthums betrachtet; wenn aber doch bey ihnen dieser Fall eintritt, so wird es nöthig, die Grenzen festzusetzen, welche der Privateigenthümer in Ausübung seiner Gerechtsame gegen die Landeshoheit zu beobachten hat. Und diese Bestimmungen dürfen im Privatrechte nicht übergangen werden: ohne dabey in das Gebiet des Staatsrechts auszuschweifen *a*).

a) Die hierher gehörenden Gegenstände sind eben dieselben, welche von anderen unter dem aus dem römischen Rechte entlehnten Titel de rebus humani iuris publicis abgehandelt werden; womit aber der wichtigste Gesichtspunct verfehlt wird.

Erster Abschnitt.

Grenzscheidung zwischen Landeshoheit u Eigenthum, in Ausübung verschiedener Gerechtsame bey solchen Sachen, welche nicht bloß als Gegenstände des Privateigenthums angesehen werden.

§. 101 b.

Verschiedene Natur der Landeshoheit und des Eigenthums.

Landeshoheit und Eigenthum *a*) sind zwey ihrem Wesen nach so verschiedene Rechte, daß die Bestandtheile und Wirkungen des einen schlechterdings nicht als Inbegriffe und Folgen des andern betrachtet werden dürfen; wenn sie auch beyde in einer Person vereinigt anzutreffen sind. Jene begreift alle die gemeine Wohlfahrt des Staats zum Zwecke habenden Rechte der Oberherrschaft oder Staatsgewalt, mit Ausschluß der dem Kaiser vorbehaltenen Regierungsrechte *b*); und erstreckt sich über den ganzen Flächeninhalt eines Territoriums. Dieses hingegen besteht in einem ausschließlichen Rechte über die Substanz einer Sache zu verfügen und dieselbe zu benutzen *c*). Es fällt von selbst in die Augen, daß folglich auch mit den Ausdrücken Landesherrschaft und Landeseigenthum; — Landesherr und Landeseigenthümer an sich selbst betrachtet, ganz verschiedene Begriffe zu verbinden sind; wenn sie gleich nicht nur nach gemeinem Sprachgebrauche, sondern auch wohl von Rechtsgelehrten oft mit einander verwechselt und dem Anschein nach gleichbedeutend genommen werden. Nach richtigen Beobachtungen über die Entstehung der besondern deutschen Staaten *d*), kann zwar bey ganz kleinen Herrschaften, oder auch solchen deutschen Staaten, welche aus Verbindung einzelner einem Fürsten oder seiner Familie eigenthümlich zugehörender Güter entstanden

standen sind, ein wahres über Grund und Boden des Landes sich erstreckendes Eigenthum, mit welchem die Staatsgewalt oder Landesherrschaft verbunden ist, gedacht werden. Wenn man aber in solchen deutschen Staaten, welche aus Vereinigung mehrerer freyen Güterbesitzer unter ein gemeinschaftliches Oberhaupt entstanden sind, letzterem ein über den ganzen Flächeninhalt des Landes ausgedehntes Staatseigenthum beygelegt: so ist das Vorgeben von keinem bessern Gehalt, als die Idee von einem dominio mundi, womit ein veraltetes Vorurtheil dem Kaiser begabte *e*). Gleichwohl ist nichts gewisser, als daß auch in dieser Art deutscher Staaten manche Stücke ihres Flächeninhalts entweder im unmittelbaren Eigenthume des Staats, das ist der ganzen bürgerlichen Gesellschaft, stehen: oder dem Oberhaupte desselben und seiner Familie eigenthümlich angehören können; in welcher Rücksicht denn auch wohl nicht unschicklich von einem Staats oder Landesherrlichen Eigenthume *f*), im Gegensatze des Privateigenthums, die Rede seyn kann.

a) Henr. Cocceii *in introduct. ad Grotium* diss. 12. §. 236. Joh. Phil. Slevoigt pr. *de dominio et imperio.* Jen. 1711. Jo. Fr. Kayser diss. *de diuerso imperii et dominii iure.* Giessae 1728. Jac. Rave Betrachtung über den Unterschied der Oberherrschaft und des Eigenthums. Jen. u. Lpz. 1766. 8.

b) Nic. Hertii diss. *de superioritate territoriali;* in opusc. Vol. I. Tom. 2. p. 127 sq. Pütteri *institut. iur. publ.* §. 28.

c) Chr. Thomasii diss. *de dominio eiusque natura in genere intuitu iuris germ. priuati.* Halae 1721.

d) Hertius l. c. §. 43. Pütters Beyträge zum t. Staats- u. Fürstenrechte Th. 1. N. VI. §. 37-45. und N. IX. §. 11 sq.

e) Auch neuere Schriftsteller haben auf diese unrichtige Idee vom Staatseigenthume gebauet. Dahin gehört Fischer im Lehrbegriff sämmtlicher Cameral- und Policeyrechte; Th. 2. S. 388 f. und Ch. Gottl. Biener *de natura et indole dominii in territoriis germaniae eiusdemque effectibus*; Lib. 1. §. 10 f. Eine gründliche Prüfung dieser Hypothese gibt Ad. Fel. Heinr. Posse über das Staatseigenthum in den deutschen Reichslanden, und das Staatsrepräsentationsrecht der deutschen Landstände; (Rostock u. Leipz. 1794. 8.) S. 10 f.

f) H. Posse a. a. O. §. 6. will zu Vermeidung alles Mißverstandes auch dieses lieber ein Privateigenthum des Staats genannt wissen. Richtig ist hierbey, daß auch ein dem Staat oder dem Landesherrn zustehendes Eigenthum keine andere Bestandtheile hat, als das Eigenthum im natürlichen Zustande.

§. 101 c.
Allgemeine Grenzen von beyden.

Wahre Hoheitsrechte, oder wesentliche Bestandtheile der Oberherrschaft (Regalia essentialia s. maiora), so fern sie Güter zum Gegenstande haben, welche im Privateigenthume stehen, können dem Eigenthümer derselben nicht anders, als vermöge einer ausdrücklichen oder stillschweigenden Bewilligung des Landesherrn zu Theil werden. Dahingegen alle andere nicht aus dieser Quelle entspringende Gerechtsame, so lange als Stücke der natürlichen Freyheit und des Eigenthums zu betrachten sind, bis sich erweisen läßt, daß sie auf eine der Landesgrundverfassung gemässe Art den Unterthanen entzogen und für Hoheitsrechte erklärt sind; woraus alsdann eine besondere Gattung zufälliger Hoheitsrechte entsteht (Regalia accidentalia s. minora). Vermöge der Landeshoheit kann auch schon die freye Ausübung der unter dem Eigenthume begriffenen Rechte, wo es die gemeine Wohlfahrt nothwendig macht, auf mancherley Weise durch landesherrliche Gesetze und Oberaufsicht beschränkt werden *a*), ohne daß damit die Voraussetzung von einem Staatsobereigenthum begründet wird. Ja! es können solche Collisionen zwischen dem gemeinen Wohl und der Sicherheit des Privateigenthums entstehen, welche es rechtfertigen, wenn die höchste Gewalt selbst über die Substanz einer den Unterthanen eigenthümlich zugehörenden Sache disponirt; welches alsdann in der Rücksicht, daß bey der Ausübung eines solchen Eingriffs in die Eigenthumsrechte, die Staatsgewalt gewisser Massen in die Stelle des Eigenthümers tritt, mit dem wiewohl nicht ganz passenden Nahmen eines dominii eminentis oder Staatsobereigenthums belegt wird *b*).

a) Strubens rechtl. Bed. Th. 5. n. 118. Pütters Beyträge zum St. u. F. R. Th. 1, n. 19. 20.

b) G.

b) G. ACHENWALLI *Ius Naturae* P. 2. §. 146. Andere Begriffe von diesem dominio eminenti oder sogenanntem Staatsobereigenthume siehe in DE SELCHOW *elem. iur germ* §. 436. Fischers Abhandl. vom erbschaftlichen Versendungsrechte §. 3. S. 15.

Erstes Hauptstück.

Von den Flüssen.

§. 102.

Zwiefacher Grund aller Gerechtsame in Ansehung der Flüsse.

Zu den Sachen, bey welchen in der Ausübung der darüber zustehenden Gerechtsamen leicht Collision zwischen Landeshoheit und Privateigenthum entsteht, gehören vorzüglich die Flusse. Als Theile eines Territorii sind sie zwar alle der Landeshoheit unterworfen *a*). Gleichwohl finden sich auch viele kleine Bäche auf gewisse Strecken im Privateigenthume *b*). Hiernach müssen also in Deutschland die Grenzen der verschiedenen landesherrlichen und Privatgerechtsame in Ansehung der Flüsse bestimmt werden; ohne dieselben nach römischen Grundsätzen für lauter zum Staatseigenthum gehörende Sachen (res humani iuris publicae) anzusehen; oder sie alle nach longobardischem Rechte in die Klasse der Regalien zu setzen *c*).

a) G. L. BÖHMER diss. *de iure principis circa loca et opera publica*; cap. 3. §. 3 sq. in *electis iuris cinilis* P. I. p. 623 sq. Vergl. C. G. BIENERI tr. *de nat. et indol. dominii in territor. germ.* §. 22.

b) TOB. JAC. REINHARTH *de eo quod iustum est circa molendinorum exstructionem* §. 33. n. 4. G. C. LEISER *in iure Georgico* Lib. 3. cap. 14. n. 17. ERNST. TENZEL *de eo q. i. e. circa prata*; th. 2. von Kreitmayer in den Anmerkungen über den *Cod. Bavar.* cap. 1. §. 13. p. 23. Wie die Bäche bisweilen den Landesherrn ausdrücklich zugeschrieben werden, davon geben die Weißthümer der Obergrafschaft Catzenellbogen Beyspiele. G. L. BOEHMER diss. *de centena sublimi*, in append. in Electis iur. civ. T. 2. p. 403 sq.

c) II. F. 56. Noâ Meurers Wasserrecht. Nürnberg 1733. 4. AHASVER. FRITSCH *ius fluviaticum variorum auctorum in vnum volumen collectum.* Jen 1772. C. G. WINCKLER *de iure circa flumina* Kil. 1758. Franz Ludw. von Cancrin Abhandl. v. d. Wasserrechte, sowohl dem natürlichen, als positiven; vornehmlich aber dem Deutschen. B. 1. Halle 1789 B. 2. 1790. 4.

§. 103.

I) Gewöhnliche Benutzungen der Flüsse; und zwar 1) Von Anlegung der Wassermühlen.

Zu den Benutzungen der Flüsse gehören mancherley Gerechtsame. Das Recht Mühlen anzulegen, ist das erste, welches hier in Betracht kommt. In der Natur dieser Sache liegt kein Grund zur Behauptung der Regalität desselben. Wenn also nicht durch besondere Verfassung eines Landes hierin die natürliche Freiheit eingeschränkt ist: so gibt schon das Privateigenthum kleiner Bäche eine Befugniß, Mühlen anzulegen. Bey grossen zum Staatseigenthume gehörenden Flüssen hingegen ist eine Erlaubniß des Landesherren hierzu erforderlich; welche gegen einen gewissen Mühlenzins pflegt ertheilt zu werden *a*).

a) JOH. HERING tr. *de molendinis eorumque iure.* Francof. 1663. 4. WERNHER P. 2. obs. 382. LEYSER Sp 426. m. 8. von Rohr Haushaltungs-Recht B. 4. Cap. 11. TOB. JAC. REINHARTH *de eo quod circa molendinorum exstructionem atque bannum iustum est.* Gött. 1740 BIENER l. c. §. 23. Ernst Christian Westphal Teutsches Privatrecht Th. 2. S. 158.

§. 104.

Ausübung des Mühlenrechts.

Bey dem Wassermühlenbau ist insonderheit dahin zu sehen, daß durch die Anlage überhaupt; und insonderheit durch Legung des Fachbaums, den Besitzern benachbarter Ländereyen kein Schade zugefügt werde; wofür der Eigenthümer der Mühle in den Fällen eigenmächtiger Anlegung und Veränderung einzustehen schuldig ist *a*); so wie auch alle Betrügereyen der Müller strafbar sind, und, nach vorkommenden

menden Umständen, selbst mit dem Verluste des Mühlenprivilegii geahndet werden können *b*).

a) Westphals deutsches Privatrecht Th. 2. S. 171 f. Joh. Matth. Biler *de arbore et palo molendinario.* Erf. 1759. Jo. Ge. Liebknecht *de eo quod circa palos terminales aquarum et molendinorum ex arte cognitum et necessarium est.* Giess. 1728. Horn *iurisprud. feudal.* in append. p. 249. Fr. Lud. von Cancrin Abhandlung vom Recht des Eich- und Sicher-Pfahles; Giessen 1788. 8; steht auch in seinen kleinen technologischen Werken; B. 2. N. 3. von Rohr a. a. O. B. 4. Cap. 12.

b) Joh. Ch. Konr. Schröters Abhandlung zur Erläuterung des deutschen Rechts B. 2. S. 108 f.

§. 105.

Beyläufig vom Recht Windmühlen anzulegen.

Des Zusammenhanges wegen ist hier auch des Rechts Windmühlen anzulegen zu gedenken. Nach natürlichen und römischen Begriffen ist der Wind eine res communis. Gleichwohl hat man in Deutschland sonst wohl behauptet: der Wind gehöre der Herrschaft *a*). Indessen ist doch heutzutage das Recht Windmühlen anzulegen vom Eigenthume des Windes unabhängig. Es kommt vielmehr allein darauf an, ob nach der öffentlichen Landesverfassung das Recht, Mühlen anzulegen, überhaupt zu den Hoheitsrechten gehört, oder anderer Ursachen wegen eingeschränkt ist. Wo die natürliche Freiheit hierin noch nicht auf eine grundgesetzmässige Art eingeschränkt ist; da kann jeder Gutsbesitzer Windmühlen haben.

a) J. F. Eisenharts Grundsätze der deutsch. Rechte in Sprüchwörtern S. 176. oder 186. der 2ten Ausg. Joh. Beckmann in der Geschichte der Erfindungen B. 3. St. 1. S. 63.

§. 106.

2) Inseln und Anlagen in den Flüssen.

In Ansehung der in den Flüssen entstehenden Inseln oder Werder, wie auch der Alluvionen oder Anlagen, ma-

chen die mit der natürlichen Freiheit übereinstimmenden Grundsätze des römischen Rechts auch in Deutschland so lange die Regel aus, bis nach besonderer Verfassung eines Landes hierüber ein anderes bestimmt ist *a*).

a) PÜTTERI *inst iuris publ* §. 374. J. J. Moser von der Landeshoheit im Weltlichen Th. 9. S. 219 f. Ebenderselbe in den Nebenstunden S. 400. Cramers Wetzl. Nebenstunden Th. 9. S. 109. A. F. SCHOTT *inst. iur. Saxon.* p. 203.

§. 107.

3) Floßrecht.

Vom Floßrecht (ius grutiae seu ratium) kann nur bey grossen zum Staatseigenthume gehörigen Flüssen die Rede seyn *a*). Man versteht darunter das Recht, Holz ohne Schiff durch den blossen Lauf des Wassers den Strom hinab zu führen. Floßrecht ist also in der Ausübung eine Art von Schiffarth. Wo diese überhaupt frey ist, oder nur gegen die gewöhnlichen Zölle geübt wird; da ist unter gleicher Bedingung auch freye Ausübung des Floßrechts. Ausserdem ist dieselbe von der Erlaubniß des Landesherrn abhängig *b*).

a) Von der Benennung Ius grutiae und dem Alter des Floßwesens s. Joh. Beckmanns Beyträgen zur Gesch. der Erfindungen, B. 3. St 2. S. 170 f. Vom Wirtembergischen Floß-Wesen s. Götting hist. Magazin B. 8. St. 2. S. 341 f.

b) STRYCK *in Vs. Mod. Pand.* Tit. de rer diuis. § 13. GERICKEN *in Schottelio illustrato* p. 173. A. FRITSCH tr. *de regis iure Grutiae, vulgo Flößrecht.* Numburgi 1668. 4. befindet sich auch in der *Collect. iuris fluuiat.* P. I. n. 3. und in der Collectione seiner *Operum* T. I P. I. n. 16. von Rohr Haushaltungsrecht B. 8. Cap. 4. JOH ANT. MAUPINOT diss. *de iure grutiae.* Arg. 1750. FR. ANT DÜRR diss. *de iure grutiae, vom Floßrecht.* Mog. 1762. CRAMERI *Obs. iuris vniuersi.* Tom. I. Obs. 192 p. 470. Moser von der Landeshoheit im Weltlichen, Th. 9. S. 233.

§. 108.

4) Fährrecht.

Auf gleiche Weise verhält sichs mit dem Fährrecht (ius traiectus), welches in dem Rechte Menschen und Güter

ter vermittelst einer Fähre für ein gewisses Fährgeld über den Strom zu setzen, besteht. Die Grösse des letztern kann durch landesherrliche Gesetze auch in dem Falle bestimmt werden, wenn das Fährrecht Jemanden zu Lehn ertheilt; oder durch einen andern Contract übertragen ist *a*).

a) WINCKLER l. c. §. 18. Moser von der Landeshoheit im Weltl. Th. 9. S. 228. JOH. H. MEIER *de iure ripaticorum* s. *de iure habendi pontonem in flumine publ.* Erf. 1714. von Rohr a. a. O. B. 8. Cap. 7.

§. 109.

5) Brückenrecht.

Das Recht Brücken über Flüsse anzulegen, und die Schuldigkeit sie zu unterhalten, leiden verschiedene Bestimmungen bey kleinen und grossen Flüssen. Bey Bächen die im Privateigenthume stehen, darf der Eigenthümer zu seiner Bequemlichkeit Brücken anlegen; und die Unterhaltung derselben hängt eben so von seinem Gutfinden ab. Ueber grosse Flüsse werden Brücken unter öffentlicher Autorität und auf öffentliche Kosten gebauet und unterhalten; auch kann zu ihrer Unterhaltung ein Brückengeld gesetzlich vorgeschrieben werden *a*).

a) AHASV. FRITSCH *de iure pontium*; in seiner *collect. iuris fluuiatici* und in seinen *Operibus* T. II. P. III. n. 4. von Rohr a. a. O. B. 8. Cap. 8. DE SCHELLWITZ diss. *de exactione pecuniae pro viis publicis pontibusque soluendae.* Jen. 1776.

§. 110.

6) Fischereygerechtigkeit.

Fischereygerechtigkeit, eine Hauptnutzung der Flüsse, ist lediglich vom Recht über die Benutzung des Flusses vermöge des Eigenthums oder der Oberherrschaft zu verfügen abhangend. Sie ist also ihrer Natur nach eben so wenig ein Hoheitsrecht: als Fische in den Flüssen unter die herrenlosen Sachen gezählt werden können *a*). In Ausübung der Fischereygerechtigkeit müssen die Fischordnungen eines jeden Landes befolgt werden.

a) von

a) von Rohr a. a. O. B. 8. C. 5. Strubens rechtl. Bedenken, Th. 2. n. 87 S. 328. Th. 5. n. 17 S. 37. PUFENDORF Tom. I. Obs. 227. LEYSER Spec. 503. In mittleren Zeiten wurde die Fischerey als ein Stück der Jagdgerechtigkeit angesehen, und mit derselben nach gleichen Grundsätzen beurtheilt. S. Fr. Ulr. Stissers Forst- und Jagdhist. der Teutschen, S. 283 u. 300.

§. 111.

7) Bernstein, Goldwäsche und Perlenfischerey.

Nach gleichen Grundsätzen sind auch Bernstein, Goldwäschen *a*) und Perlenfischereyen *b*) zu beurtheilen. Keines von alledem ist seiner Natur nach ein Regale; wohl aber ist die Befugniß dazu vom Recht über die Benutzung der Gewässer zu verfügen abhangend *c*).

a) J. F. Gmelins Gesch. des teutschen Bergbaues, §. 38.

b) Joh. Taubens Beytr. zur Naturkunde des H. Zelle, B. 1. n. 6. S. 77.

c) Moser von der Landeshoh. im Weltl. Th. 9. S. 254. B. G. STRUV diss. *de auro fluuiatili s. Waschgold.* Jen. 1689. PHIL. RICH. SCHRÖDER *de iure succini in regno Borussiae.* Regiom. 1722.

§. 112.

8) Strandrecht und Grundruhrrecht; u. s. w.

Strandrecht und Grundruhrrecht *a*, gehören ebenfalls zu den Benutzungen der Gewässer, und schon deswegen können gestrandete Sachen nicht als herrenlose Sachen betrachtet werden; so wie auch ohnehin bey solchen Sachen kein animus dereliquendi denkbar ist. Gestrandete Sachen müssen also an die deshalb angeordneten Bergehäuser abgeliefert werden, aus welchen sie der wahre Eigenthümer gegen Erlegung eines Bergegeldes zurück erhält *b*). Das alte barbarische, gesunde Vernunft und Menschenrecht beleidigende, Strandrecht hingegen, welches verunglückte Menschen und Güter zu einem Raube des Finders machte, ist schon längst durch Reichsgesetze verboten *c*). — Andere Nutzung der Flüsse und Bäche zum Bleichen, Wasserschöpfen Wässern der Wiesen, Betreibung der Wassermaschinen ꝛc. sind insgesammt Folgen des Eigenthums.

a) Mo-

a) Moser von der Landeshoh. im Weltl. Th. 9. S. 270. Jac. Schuback diss. *de iure littoris*, vom Strandrechte. Gött. 1750. 4. Ejusd. *Commentarius de iure littoris* Hamb. 1751. 4. Ins Deutsche übersetzt durch Joh Chr. Greilich. Hamb. Th. 1. 1767. Th 2. 1781. 4.

b) J. S F Böhmer *de servaticio.* Halae 1743. Steins Abhandl. des lübischen Rechts, P. 5. §. 111. p. 134. Nähere Bestimmungen geben die besonderen Strandordnungen; z. B. die Oldenburgische Strandordnung vom 25 May 1776. in Joh. Beckmanns Samml. auserles. Gesetze, welche d. Policey- u. Cameralwesen zum Gegenstande haben. Th. 4. S. 225.

c) Peinl. Halsger. Ordn. art. 218. R. A. 1559. § 35. Pufendorf T. 3. Obs. 13. §. 9. p 48. Beckers lübeckische Geschichte B. 1. S. 175 u. 202. Jo. Car. Henr. Dreyeri *Specimen iuris publ. Lubecensis, quo pacta, quibus Lubecae circa inhumanum ius naufragii est prospectum, ex authenticis recensuit.* Bütz. et Wism. 4.

§. 113.

II) Insonderheit vom Deich- und Siehlrechte.

Auch das für die Sicherheit so vieler tausend Menschen so wichtige Deich- und Siehlrecht *a)* verdient wohl, wenigstens nach seinen allerersten Grundsätzen, hier erwogen zu werden; ob es gleich von allen Lehrern des gemeinen deutschen Rechts bisher mit Unrecht übergangen ist. Die Hauptquellen desselben sind die besondern Deichordnungen eines jeden Landes *b)*. Wo diese nichts entscheiden, da richtet man sich nach dem Herkommen; zu dessen Erweis auch benachbarter Länder Deichordnungen angeführt werden können *c)*; und zuletzt entscheidet man nach der Natur der Sache, oder den Hauptabsichten des Deichwesens *d)*.

a) Vom Kunstmäßigen des Deichbaues s. J. W. von Hunrich in der pract. Anweisung zum Deich- Sieblen- u. Schlengenbau. Bremen 1770 u. 71. 2 Th. 8. Desselben Zusätze zu der Anl. zum Deich- Siel- u. Schlengenbau; nebst einem Wörterbuche. Bremen 1782. 8. Grundriß zur Kenntniß und Verbesserung der Flüsse u. Ströme; aus d. Holländ. übers. veränd. u. verm. durch Nic. Beckmann. Göttingen 1775. 8.

b) Anleitung zur Kenntniß der Deichordnungen gibt Dreyer in den Miscell. des deutschen Rechts, (Lübeck 1784. 4.) S. 1–37.

Dem

Dem ist beyzufügen: die Marggräflich-Badensche Rheindeich-Ordnung v. J. 1779. in Joh. Beckmanns Samml. auserles. Landesgesetze. Th. 4. S. 1 f.

c) Denn der größte Theil des Inhalts aller Deichordnungen ist nichts anders, als Sammlung älterer aus der Natur der Sache entstandenen Gewohnheitsrechte. Daher auch die vollständigste und beste von allen, — die H. Bremsche v. J. 1743 Cap. 18 ausdrücklich auf die in den benachbarten Marschlanden vorhandenen üblichen Spadelands-Rechte und Gewohnheiten verweiset; und befiehlt, daß solchen, so weit sie pro varietate locorum applicabel, mit Zurücksetzung des röm. Rechts, nachgegangen werden solle. Sie findet sich in dem 1749 gedruckten Anhange der Bremschen Verordnungen S. 196–247.

d) Die besten Schriftsteller vom Deichrechte sind: Jodoc. Hackmann *de iure aggerum.* Stadae 1690. 4. Joh. Wilh. von Hunrich Entwurf des jetzigen Deichrechts in den Marschländern des H. Oldenburg und Delmenhorst. Bremen 1768. C. Abr. Heinecken *tentamina iuris aggeralis reipubl. Bremensis.* Gotting. 1774. Ein Idioticon aggerale hat G. D. Petit alias Periscus in seinen Allgemeinen Grundsätzen von der Deich- und Dammrechtswissenschaft (Zelle 1767. 8) p. 180–230. (S. übrigens Dreyer a. a. O. S. 18.) Lehrreicher und vollständiger ist Hunrich a. a. O. und G. S. Benzlers Lexicon der beym Deich- und Wasserbau, auch Deich- und Dammrecht, vorkommenden fremden u. einheimischen Wörter. B. 1. Leipz. 1792. 8.

§. 114.

Allgemeine Begriffe davon.

Deiche sind Dämme oder Erdwälle, welche zu Abwendung der Ueberschwemmungen der See und Ströme angelegt werden. Alles was dieser Hauptabsicht des Deichwesens zuträglich ist, oder nach der Deichordnung und Herkommen dafür erklärt ist, ist Deichrechtens. Gewöhnlich unternehmen mehrere Gemeinden *a*) einer Gegend den Deichbau mit vereinten Kräften, und machen in dieser Rücksicht einen Deichband (vniuersitatem s. communitatem aggeralem) aus *b*). Der Deichbau fordert eine dirigirende Aufsicht, durch welche die Deichbandsgenossen zu ihrer Schuldigkeit angewiesen, die darüber entstehenden Streitigkeiten entschieden,

den, und von Zeit zu Zeit die Deichschau bewirkt wird. Zu diesem Ende sind Deichgrafen, Deichrichter und Deichgeschworne bestellt. — Nach angelegten Deichen muß dem binnen Deichs sich sammelnden Gewässer durch Schleusen oder sogenannten Siehlen Abfluß verschaft werden. Dieser Siehlbau ist ein Annexum des Deichbaues; und beydes eine gemeine Last aller Deichbandsgenossen. Die Schlüsse, welche in Deich- und Siehlbausachen von der Deichbandsgenossenschaft gemacht werden, nennt man Deichacht — Siehlacht. Eine Beschreibung des ganzen Deichs und seiner Theile enthält das Deichbuch.

a) Die natürliche Freiheit erlaubt auch jedem Gutsbesitzer, sich auf seine Kosten einen eigenen Deich anzulegen. Mevius P. 8. dec. 230.

b) Pufendorf T. 2. Obl. 104.

§. 115.

Ordentliche Deichlast.

Alle Besitzer von Grundstücken, welche durch den Deichbau gegen Wasserschaden gesichert werden, sind für Deichbandsgenossen zu halten, und ihre Grundstücke sind Deichpflichtig. Kein Land ohne Deich — Deichlast; — und kein Deich ohne Land! Diese Verbindung ist der Regel nach gegen alle Exemtionsprivilegia so unauflößlich, daß weder geistliche, noch adliche Ländereyen; ja die herrschaftlichen selbst nicht frey sind, oder werden können *a*). Nur die Besitzer hoher Geestländer, und des ungebaueten Moorlandes hat ihre natürliche Lage schon davon befreyet *b*).

a) Bremische Deichordnung Cap. 4. §. 2. Hackmann pag. 234. 237 u. 274.

b) Hackmann p. 231 sq.

§. 116.

Gedoppelter Fuß zur Vertheilung derselben.

Zu Vertheilung der Deichlast hat man einen doppelten Fuß. Entweder wird der ganze Deich ausgemessen; und einem jeden Deichbandsgenossen nach Verhältniß seines deichpflichtigen

pflichtigen Landes ein zu unterhaltender Deichantheil angewiesen: oder der Deichbau wird als gemeine Sache des ganzen Deichbandes betrieben, und die aufgewandten Kosten werden alsdann unter den Deichpflichtigen repartirt. Diese letztere Art Deichlast zu vertheilen nennt man den Communionfuß. Ob dieser oder jener dem Deichwesen zuträglicher sey, hat nicht der Rechtsgelehrte zu entscheiden *a*); aber verhältnißmässige Gleichheit muß in beiden Fällen beobachtet oder durch Urtheil und Recht verfügt werden *b*).

a) S. die Brem. D. O. Cap. 5. §. 4. und Nicol. Beckmanns Entwurf einer neuen Deichordnung; in Joh. Beckmanns Beyträgen zur Oekonomie und Technologie, Th. 3. S. 319. Dreyer in den Miscell. des deutschen Rechts S. 32.

b) Mevius P. 8. dec. 230.

§. 117.
Sie ist ihrer Natur nach eine Reallast.

Deichlast ist ihrer Natur nach zwar eine Reallast *a*); gleichwohl hält man sich in Ansehung ihrer zunächst an den Inhaber des deichpflichtigen Landes. Ist dieser ein blosser Pachter, oder sonst Jemand, der keine Reallasten zu tragen hat, so bleibt ihm der Regreß gegen den Verpächter oder Eigenthümer offen; doch ist er auch als Pachter schuldig, den Deichantheil wenigstens schaufrey zu stellen.

a) Hackmann p. 233. 253 u. 256. Leyser Sp. 510. m. 4.

§. 118.
Folge davon.

Weil die Deichlast auf allen zum Deichbande gehörigen Grundstücken unzertrennlich haftet (§. 115): so kann der Besitzer derselben, aller Verträge und Verjährung ohngeachtet, allezeit wiederum zur Beyhülfe gezogen werden; so wie auch nichts einer verhältnißmässigeren Eintheilung der Deichlast entgegen steht. Unvermögenheit und grobe Nachlässigkeit in Erfüllung der Deichpflicht, begründen das Spadenrecht; nach dem Grundsatze: wer nicht kann (will) Deichen, der muß weichen *a*)!

a) Hackm. p. 318. 454. Pufendorf T. 4. Obs. 161.

§. 119.

Ausserordentliche Deichlast oder Nothhülfe.

Von dem ordentlichen Bau des eigenen Deichantheils ist noch die Nothhülfe verschieden. Hierzu ist nicht nur jeder Deichbandsgenosse und Besitzer des deichpflichtigen Landes, sondern alles was arbeiten und helfen kann verpflichtet: und der Schade, welcher durch solche ausserordentliche Noth verursacht wird, ist eine gemeine Deichlast des ganzen Deichbandes *a*).

a) PUFENDORF T. 2. Obs. 204. T. 3. Obs. 135. §. 3.

§. 120.

Nebenlasten einzelner Deichtheile, und des ganzen Deichbandes.

Nach diesen allgemeinen Grundsätzen des Deichrechts sind nun auch alle mit demselben in Verbindung stehenden Nebenlasten zu beurtheilen. Jedoch werden grosse Unternehmungen, wie zum Beyspiel der Siehlbau, nicht als Accessorium einzelner Deichtheile betrachtet, sondern auf Kosten des ganzen Deichbandes angelegt und unterhalten *a*).

a) PUFENDORF T. 3. Obs. 34.

§. 121.

Ausgedeichte Ländereyen.

Bisweilen muß der Deichband der Ueberhand nehmenden Gewalt des Wassers weichen, und zum sicheren Schutz weiter landeinwärts neue Deiche anlegen. In diesem Falle haben zwar die Eigenthümer der Grundstücke, worauf der neue Deich angelegt wird, vom ganzen Deichbande Endschädigung zu fordern; keinesweges aber die Eigenthümer der ausgedeichten ländereyen *a*). Jedoch ist diesen um deswillen ihre bisherige Deichlast abzunehmen, und zu dem Ende bey dieser Vorkehrung allezeit eine neue Vertheilung derselben nothwendig.

a) HACKM. cap. 6. n. 177. PUFENDORF T. 4. Obs. 216. §. 5. 6. Anderer Meinung sind: ANT. VON HALEM *de iure eliminatorum eorumque*

G
Bayerische Staats-Bibliothek München

que indemnisatione aequitati et iuri magis consentanea. Hafn. 1770. und Dreyer a. a. O. S. 21.

§. 122.

Vorzug dessen, was zum Deichbau creditirt ist.

Alles, was zum Bau und Erhaltung der Deiche an barem Gelde, Materialien und Arbeitslohn creditirt ist geht bey entstehendem Concurs über das Vermögen des Deichpflichtigen, nach dem durch die Deichordnungen bestätigten allgemeinen Herkommen, allen andern Forderungen ohne Ausnahme vor *a*). Unter diesen Gläubigern selbst aber muß, der Regel nach, die Zeitordnung das Vorzugsrecht bestimmen. Jedoch kann das jüngere Anlehn alsdann den Vorzug haben, wenn ohne dieses das ältere würde eingebüßt seyn *b*).

a) Brem. D. O. Cap. 14. Hackm. cap. 16. n. 21 sq. p. 469 sq.

b) Nach der Analogie des L. 5. D. *qui potiores in pignore.* welche mit der Hauptabsicht des Deichwesens vollkommen übereinstimmt. Dreyer a. a. O. S. 36. not. 6.

§. 123.

Deichfriede, und Gerichtsstand in Deichsachen.

Zu den Vorrechten des Deichwesens gehört auch noch der Deichfriede *a*) und der privilegirte Gerichtsstand in Deichsachen *b*). Die gerichtliche Verhandlung derselben ist summarisch; und in Fällen, welche keinen Verzug leiden, wird den Rechtsmitteln gegen ertheilte Bescheide keine das weitere Verfahren aufhaltende Wirkung gestattet *c*).

a) Pufendorf T. 2. Obs. 190.

b) Brem. D O. Cap. 10. Mevius P. 3. dec. 164.

c) Strubens rechtl. Bed. Th. 5. n. 13.

Zweytes Hauptstück.

Von den Wegen und Landstrassen.

§. 124.

Einleitung. Mancherley Arten der Wege.

Um dasjenige, was von den Rechten in Ansehung der Wege und Landstrassen *a*) zum gemeinen deutschen Privatrechte gehören möchte, vollständig abzuhandeln, wird hauptsächlich Rücksicht zu nehmen seyn: 1) auf den Wegebau; 2) auf Gerichtbarkeit über die Strassen; 3) auf Geleit und Sicherheit derselben; und 4) auf das Postwesen. — Wenn übrigens gleich alle Wege als Stücke des Territorii der Landeshoheit unterworfen sind: so findet doch in andrer Rücksicht eine wesentliche Verschiedenheit zwischen Privatwegen und öffentlichen Strassen Statt; so wie letztere wiederum in Gemeinde-Wege und Landstrassen abgetheilt werden; und unter den Landstrassen zeichnen sich wiederum die eigentlich sogenannten Heerstrassen oder Poststrassen (via regia) als eine besondere Gattung aus *b*).

a) Ahasv. Fritsch *de iure viarum publicarum regali.* Jen. 1662. und in seiner *sylloge var. tract. iuris publ. et priv.* p. 474–576. Auch in der *Collect. oper.* T. I. P. I. n. 14. Henr. Cocceji *de regali viarum publicarum iure.* Heidelb. 1679. und in den *Exercitat.* Vol. I. n. 34. Car. Ott. Thylii diss. *de iure viarum publ.* Heidelb. 1725. und in Moseri *Syntagm. diss. select. ius publ. illustr.* p. 811–831. Aug. Leyser *de viis publicis:* in *med. ad Dig.* spec. 501.

b) Pufendorf *de inrisdict. germ.* p. 609. §. 27 sq.

§. 125.

I) Rechte des Wegebaues:
1) bey Privat- und Gemeinde-Wegen.

Bey Privatwegen steht der Bau und Erhaltung in der Willkühr der Eigenthümer. Die Anlegung und Erhaltung der Gemeinde-Wege erfolgt auf Kosten der Gemeinde, von deren Gemeindegütern dieselben ein Theil sind. Zu dieser Absicht wird in Flecken und Städten entweder

jeder Eigenthümer eines Hauses schuldig gehalten die Strassen so weit zu bauen, als sein daran liegendes Grundstück sich erstreckt *a*); oder das Pflaster wird durch den ganzen Ort von der Obrigkeit auf gemeine Kosten in erforderlichen Stand gesetzt. Wenn in Landstädten hierzu eine Pflastergeldsauflage Statt finden soll: so muß solche mit landesherrlicher Genehmigung angeordnet werden (s. unten §. 437).

a) L. VII. § 3. D. *de via publ. et si quid in ea factum.* PUFEND. T. 3. Obs. 113.

§. 126.

2) bey Heerstrassen.

Wegen der eigentlichen Heerstrassen bestimmen schon die Reichsgesetze, daß solche auf eines jeden Landes gemeine Kosten gebauet und erhalten werden sollen *a*). Zu dessen Vollziehung sind in vielen einzelnen Deutschen Landen besondere Wegeordnungen gemacht, durch welche die Anlegung und Erhaltung der Chausséen oder Strassendämme regulirt ist. Das Eigenthümliche ihres Inhalts gehört zu den besondern Provincialrechten. Aber einige in der Natur und Absicht des Wegebaues schon gegründete, mithin in Ermangelung anderer positiven Vorschriften überall anwendbare Sätze, lassen sich doch davon hier aufstellen *b*). Nähmlich: 1) die zum Wegebau erforderlichen Dienste gehören zur Landfolge oder sequela publica (§. 493); wornach also die Verbindlichkeit zu solchen Diensten zu bestimmen ist. 2) Von den zu Bestreitung der Kosten des Wegebaues vorgeschriebenen Wegegeldern *c*), und andern hierzu bestimmten Geldanlagen ist der Regel nach Niemand frey, der sich in der Maße des Weges bedient, wie die Wegeordnung bestimmt hat; oder solche Geschäfte im Lande unternimmt, von welchen ein Beytrag zur Wegebau-Casse zu entrichten ist. 3) Bey neuer Anlegung guter Heerstrassen sind Gründe genug vorhanden, allenfalls das dominium eminens (§. 101 c.) über die im Privateigenthume stehenden Grundstücke in Ausübung zu bringen; und zwar nicht nur um

auf

auf solchen selbst Wege anzulegen: sondern auch um Steine und andere Materialien daraus zum Wegebau zu nehmen.

a) Reichsschluß von 1670. in der Neuesten Sammlung der R. A. Th. 4. S. 75.

b) Joh. Aug. Reussii diss. *de munitione viar. publicar. vulgo Chaussée-bau, tam territoriali quam circulari.* Tub. 1781; und als Commentatio wieder aufgelegt 1782.

c) S. de Schellwitz a. a. O. (§. 109.)

§. 127.

3) bey andern Landstrassen und Wegen.

Diese Grundsätze in Ansehung des Baues der eigentlichen Heerstrassen leiden eben so wenig bey blossen Gemeinde-Wegen: als bey den sogenannten Feld- Holz- und Neben- oder Richte-Wegen Anwendung. Denn wenn letztere auch in gewisser Rücksicht unter dem allgemeinen Nahmen der Landstrassen begriffen werden möchten, so sind sie ihrem Zwecke nach doch sehr von würklichen Heerstrassen verschieden *a*).

a) Struben rechtl. Bed. Th. 4. n. 19. Th. 5. n. 112.

§. 128.

Folge davon.

Aus eben dieser Ursache ist eine Gemeinde, wenn etwa ihre Dorfstrasse oder Gemeinde Weg, mit zu einer neuen Heerstrasse gezogen wird, nicht verbunden, diesen Weg nun als Landstrasse allein zu bauen und zu unterhalten. Höchstens kann ihr zugemuthet werden, soviel als sie vorhin zu Erhaltung ihres Gemeinde-Wegs zu leisten hatte, jetzt zum Landstrassen-Bau ausserordentlich beyzutragen *a*).

a) Pufendorf T. 3. obs. 113.

§. 129.

II) Gerichtbarkeit über die Strassen.

Nicht nur Privat- und Gemeinde-Wege, sondern auch die gemeinen Feld- Holz- und Nebenwege, sind ohnzweifel der ordentlichen landesherrlichen oder Patrimonialgerichtbarkeit in einer jeden Gegend unterworfen. Ueber die Heer-

strassen hingegen kann die Gerichtbarkeit, sowohl nach allgemeinen aus der Natur der Sache abgezogenen Grundsätzen, als auch nach den ältern deutschen Begriffen von Königsstrassen, und daraus entstandenen Herkommen, allein Nahmens des Landesherrn ausgeübt werden *a*); wofern dieselben nicht durch besondere Privilegia und Landesverträge der Patrimonialgerichtbarkeit unterworfen sind; oder Jemand besonders mit den Strassengerichten beliehen ist *b*). So weit indessen die Landstrasse durchs Dorf geht, wird sie in Beziehung auf Gerichtbarkeit als ein Theil des Dorfs betrachtet.

a) G. A. Struv in *Syntagm. iuris feudalis* cap. 6. aph. 23. Pfeffinger in *Vitriar. illustr.* T. 3. p. 226. C. G. Biener *tr. de dominio in territor. germ.* §. 21. Estor in der bürgerl. Rechtsgelehrsamkeit der Deutschen, Th. 1. §. 2043. Pufendorf *de iurisdict. German.* p. 610 sq. Struben rechtl. Bed. Th. 2. n. 81.

b) Im Meklenburgischen Erblandes Vergleich von 1755. Art. 21. §. 419. ist allen Landbegüterten die Gerichtbarkeit über die Landstrassen, so weit sie durch ihre Güter gehen, gelassen worden. Jedoch heben Beyspiele dieser Art die entgegenstehende Regel nicht auf; wie doch Struben a. a. O. §. 2. behaupten will.

§. 130.

III) Geleit und Sicherheit der Strassen.

Für die Sicherheit der öffentlichen Landstrassen soll nach Vorschrift der Reichsgesetze eines jeden Landes und Ortes Obrigkeit, so weit ihr Gebiet und Gericht geht, sorgen; widrigenfalls sollen Reisende bey entstehendem Unheil sich allenfalls ihres Schadens an der Obrigkeit zu erholen befugt seyn *a*). Das hiermit in Verbindung stehende Geleitsrecht war indessen seiner Absicht nach nur Wohlthat für Reisende, welche um des zu zahlenden Geleitsgeldes Niemanden aufgedrungen werden kann *b*); wofern der Inhalt kaiserlicher Privilegien nicht ausdrücklich auf diesen Geleitszwang gerichtet ist; in welchem Falle sich auch das durch Abschaffung des Faustrechts überhaupt entbehrlich gewordene Geleit in manchen Gegenden noch mit einigem rechtlichen Grunde erhalten

halten hat *c*); wiewohl damit überhaupt Handel und Wandel mehr erschwert als gesichert wird. Im übrigen sind die Geleitsherren den auf ihrer Geleitsstrasse verübten Raub und sonstigen Schaden zu erstatten schuldig *d*).

a) Reichsschluß v. 1670. in der Neuen Samml. der Reichsabsch. Th. 4. S. 75. GAIL *Obs. iur. cam.* Lib. 2. Obs. 64.

b) Schwäbisches Landrecht cap. 219. in SENCKENBERGII *corp. iuris germ. med. aeui* Tom. 2. p. 268. Sachsenspiegel Lib. 2. art. 27. Struben rechtl. Bed. Th. 4. S. 94.

c) Struben a. a. O. S. 95. Orth von der Frankfurther Reichsmesse S. 75 f.

d) Reichsabschied von 1559. §. 34. Neue Samml. der Reichsabschiede Th. 3. S. 168. Womit nach dem Zeugnisse des Sachsenspiegels B. 2. Art. 27. auch das Herkommen älterer Zeiten übereinstimmt. In der Handveste, welche K. Friedrich II. im J. 1218 der Stadt Bern ertheilte, gibt er sicher Geleit zu einem ofnem Markte; und setzt hinzu: "Ist es auch, daß ein Kaufmann, „so der Jahrmarkt ist, wird beraubt. nennet er den Räuber, wir „schaffen, daß es ihm wieder wird, oder wir gelten es." Helvetische Bibliothek St. 4. S. 3.

§. 131.

IV) Posten; verschiedene Gattung derselben.

Posten sind öffentliche zum Besten des Publicums gemachte Anstalten, durch welche Briefe, Packete und Personen auf die möglichst geschwindeste und sicherste Art von einem Orte zum andern gebracht werden. Ein wesentliches Mittel zu Erreichung dieser Absicht ist die Wechselung der Pferde auf bestimmte Stationen. Die Posten unterscheiden sich in ordentliche und ausserordentliche oder Extraposten; desgleichen in fahrende und reitende Posten *a*). Aus den Grundsätzen des Staatsrechts wird hier als erwiesen vorausgesetzt: daß Posten nicht zu den kaiserlichen Reservatrechten gehören; daß folglich Niemanden ein ausschließliches Postrecht durch ganz Deutschland durch kaiserliche Privilegien ertheilt werden könne; daß vielmehr jeder Landesherr in seinem Territorio eigene Posten anzulegen, oder fremde Posten zu

erlauben, Befugniß habe; daß letztere sich in den Schranken der landesherrlichen Bewilligung zu halten schuldig sind, wenn sie gleich den Nahmen einer kaiserlichen und Reichspost führen; und daß für die dabey angestellten Bedienten eine Exemtion von der Landeshoheit und Gerichtbarkeit nicht anders, als durch ausdrückliche oder stillschweigende Vergünstigung begründet werden könne *b*).

a) Joach Ernst von Beust Versuch einer ausführl. Erläuterung des Postregals. insbesondere in Ansehung des h. röm. Reichs. 3 Thle. Jen. 1787. u. 1788. 4. J. St. Pütter vom Reichspostwesen; in den Erörterungen und Beyspielen des teutschen Staats- und Fürstenrechts. Erstes Heft. Göttingen 1790. S. auch Desselben Litteratur d. Staatsrechts Th. 3. S. 576-588.

b) Wie dieser Punct durch einen 1789 zwischen der Stadt Frankfurth und der Taxischen Post geschlossenen Vergleich regulirt sey, s. in Jägers jur. Magazin für die R. St. Th. 2. S. 47 f.

§. 132.
Sie gehören zu den Regalien.

Posten gehören nach deutscher Reichs- und Länderverfassung zu den Regalien. Hieraus folgt, daß kein Privatus Befugniß habe, directe oder indirecte etwas zu unternehmen, welches der möglichsten Vollkommenheit dieser öffentlichen Anstalt nachtheilig ist. Weil aber die Hauptabsicht dieses Regals auf die Bequemlichkeit und Nutzen des gemeinen Wesens gerichtet ist, so sind auch alle willkührliche Beschränkungen der natürlichen Freiheit, ohne welche die Vollkommenheit der Postanstalt füglich bestehen konnte; die also keinen weiteren Zweck haben, als die Posteinkünfte, zum Nachtheil der Unterthanen, zu vermehren, an sich selbst schon ganz ungerecht.

§. 133.
Folge davon.

Aus diesen staatsrechtlichen Voraussetzungen folgt zwar, daß alles Nebenpostiren unerlaubt sey; daß aber

der

der Gebrauch eines Lehn- oder Miethkutschers eben so wenig, als das Abschicken eines besondern Boten für Nebenpostirung gehalten, und untersagt; oder durch gesetzlose Stationsgelder erschwert werden dürfe; so wie auch das Postregal an und für sich noch keinen Postzwang begreift.

§. 134.

Privilegia der Postanstalten.

Postanstalten haben, als Wohlthaten des gemeinen Wesens, vorzüglichen Anspruch auf den Schutz des Staats. Hierauf gründen sich die Privilegia *a*) der Posthäuser; und alles dessen, was darin zur Postanstalt gehört; auch die Postfreyheiten der dabey angestellten Postbedienten; weniger nicht daß alle andere Fuhren den Posten auf den Landstrassen ausbeugen müssen *b*).

a) von Beust a. a. O. Th. 2. S. 199. Estors bürgerl. Rechtsgel. Th. 1. §. 2158. Joh. Th. Segeri diss. *de priuilegiis cursus publici recte aestimandis.* Lipsi. 1768.

b) Casp. Achat. Beck diss. *de obligatione ad cedendum in via publ.* Jen. 1728.

§. 135.

Oeffentliche Sicherheit bey denselben.

Zur völligen Sicherheit der Güter und Briefe, welche den Posten anvertrauet werden, sind ordentliche Postcharten ein unentbehrliches Erforderniß. Wo es den Postanstalten noch an dieser Vollkommenheit fehlt, da kann die gesetzgebende Gewalt eines jeden Landes den Gebrauch derselben vorschreiben; wenn gleich die Post für fremde Rechnung verwaltet wird. Ueber Geld und andere Kostbarkeiten werden von den Postämtern auf gewisse Zeit gültige Scheine ausgestellt. Daß zu Folge derselben die Postämter für die Nachlässigkeit und Untreue ihrer Postbedienten einstehen müssen, ist ausser Zweifel *a*). Es fehlt aber auch nicht an Rechtsgründen, welche für die Leistung einer uneingeschränkten Sicherheit gegen Raub und Diebstahl streiten *b*); und wo auch

diese verkannt werden, da muß billig die Betrachtung gute Würkung thun, daß ohne solche unbegrenzte Sicherheit die Postanstalt selbst kein allgemeines Zutrauen gewinnen, und folglich nicht zur möglichsten Vollkommenheit und Einträglichkeit gelangen kann. Auch läßt sich, ohne diese uneingeschränkte Guarantie, kein Grund gedenken, warum für Geld und andere Kostbarkeiten die Grösse des Postgeldes nicht mehr, wie bey andern Gütern, nach dem Gewichte, sondern nach dem Werthe der Sache angesetzt wird. — Das Unterschlagen oder Eröfnen der den Posten übergebenen Briefe ist der Regel nach eine offenbare Verletzung des öffentlichen Vertrauens; wozu auch kein ius supremae inspectionis einen Grund gibt; wenn nicht schon hinlängliche Anzeigen vorhanden sind, daß der Inhalt dem Wohl des Staats gefährlich sey, oder andere grobe Verbrechen zum Gegenstande habe *c*).

a) Estor a. a. O. Th. I. §. 2137 u. 2154.

b) Ferd. Chph. Harprecht diss. *de actione vtili de recepto.* Tubing. 1707. und in seinen Dissertat. Vol. I. n. 6. Ejusd. diss. *actio vtilis de recepto vtrum contra rhedarum meritoriarum exercitores, postarum magistros et quoscunque aurigas locum obtineat.* ibid. n. 17. Ernst Im. Tenzelii diss. *magistros postarum teneri ex actione de receptis.* Erford. 1727. Chr. Ferd. Harprecht *de officio magistri postarum tam in genere, quam in specie quoad restitutionem pecuniae aliusue rei ipsi concreditae sed amissae.* Tubing. 1755. 4.

c) Jo. Bernh. Frisen comm. *de eo q. i. e. circa literas resignatas,* (Jen. 1752) cap. 2. Jo. Jod. Beck *de resignatione, auulsione et turbatione sigillorum,* (Altorf 1742) §. 25. Wie eine schlechte Sache mit seichten Gründen vertheidigt wird, davon dient hier zum Beyspiele Franc. Bernh. Sperl (sub praes. Jo. Guil. Gadendam) diss. *de resignatione literarum alienarum licita,* (Erlang. 1744) §. 6.

§. 136.

Postordnungen.

Die Ladung der Güter und Personen; die Posttaxe; die Pflichten der Postbedienten und ihre Bestrafung im Uebertretungsfalle; u. s. w. müssen aus den besonderen Postordnungen

nungen ersehen werden; welche jedoch bey dem Verhältnisse, worin fremde im Lande zugelassene Postanstalten gegen die Landeshoheit stehen, nicht als eigentliche Gesetze, sondern als vertragsmässige Instructionen für die Postbedienten zu betrachten sind; und in dieser Eigenschaft selbst der Abänderung der gesetzgebenden Gewalt unterworfen bleiben.

§. 137.
Extraposten und Estafetten.

Das bisher Bemerkte gilt von ordentlichen Posten. Die davon unterschiedenen ausserordentlichen reitenden und fahrenden Posten, Estafetten und Extraposten, sind eine später hinzugekommene Ausdehnung und zufällige Nebenanstalt des Postwesens. Was also von den Vorrechten der Posten, und ihrem vorzüglichen Schutz gegen alle Eingriffe gesagt ist, kann nicht in gleichem Grade auf diese ausserordentlichen Posten angewendet werden, wofern diese Ausdehnung nicht gesetzmässig erfolgt ist.

§. 138.
Botenwesen.

Zum Schlusse dieser Materie muß hier noch des in den grösseren deutschen Handelsstädten üblichen Botenwesens gedacht werden; welches ihnen wegen des älteren und lange vor Entstehung der Posten darauf erworbenen Rechts weder entzogen: noch auch zu Gunsten der letzteren beschränkt werden darf. Jedoch sind auch demselben zum Nachtheil nun vorhandener Posten, keine neuere Ausdehnung, und solche Veränderungen zu gestatten, welche dieses Botenwesen zu einer wahren Postanstalt umschaffen würden. Auch können durch landesherrliche Macht in dem Botenwesen ihrer Landstädte solche Einschränkungen gemacht werden, wodurch das gemeinnützlichere Postwesen an Vollkommenheit gewinnt; die aber nicht in der blossen Vermehrung der Posteinkünfte zu setzen ist. Hingegen ist eigenmächtige Selbsthülfe, welche die Posten gegen diese Boten sich anmassen, schlechterdings gesetzwidrig *a*).

a)

a) (Steph. Chph. Harpprechts) Gründlicher Bericht, was es mit des h. R. Reichs Churfürsten u. Stände Botenwesen insonderh. im H. Würtenberg von Max. I. bis auf gegenwärtige Zeit für eine eigentliche Beschaffenheit gehabt und noch habe? (Stuttgard 1710.) fol. und in Lünigs Grundsätzen der Europäischen Potenzen Gerechtsame Th. 2. S. 188–316. Vom Nürnbergischen Botenwesen, welches die meisten Streitigkeiten veranlaßt hat, handelt insonderheit: (J. M. F. Lachners) Ausführl documentirte Geschichtserzählung und rechtsgegründete Rettung des althergebrachten und gemeinnützigen Reichsstadt-Nürnbergischen Botenwesens wider die harten Bedrückungen und Grundverderblichen einseitigen Einschränkungen des kais. Ober-Postamts allda, 1765. fol. Dagegen ist gerichtet: Vorläufige Beleuchtung u. Widerlegung der vom Magistrat der kais. Reichsst. Nürnberg zum Druck beförderten Geschichtserzählung. Wien 1766. fol.

Drittes Hauptstück.

Von den Waldungen und Forsten.

§. 139.

Forsten, Forstrecht, und Forstordnungen.

Alle Forsten stehen als Stücke des Territorii unter der höchsten Gewalt oder Landeshoheit. Sie sind aber entweder im landesherrlichen Staatseigenthume: oder im Privateigenthume; mithin theils königliche oder landesherrliche Bannforsten *a*): theils Privatwaldungen. Die Rechte, welche in Ansehung derselben überhaupt statt finden, begreift man unter dem allgemeinen Nahmen Forstrecht *b*). Die Grundsätze desselben werden aus den besondern Forstordnungen *c*); und wo diese nichts bestimmen, aus dem Herkommen und der Natur der Sache hergeleitet *d*).

a) Joh Ad. Kopp gründlicher Bericht von dem uralten Reichs-Königsforst zur Dreyeichen. Offenbach 1736. fol. J. C. Buri behauptete Vorrechte der alten königl. Bannforsten, insbes. des Reichslehnbaren Wildbannes zu der Dreyeich. Büdingen 1742. Frankf. 1744. f. C. G. Bieneri tr. *de natura et indole dominii in territoriis germ.* §. 24.

b)

b) Noe Meurers Forst- und Jagdrecht. Frankf. 1576. Marb. 1618. PHIL. HELFR. KREBS tr. *de ligno et lapide.* Aug. Vindelic. 1700. 4. von Rohr Haushaltungsrecht B. 7. Jo. JAC. REINHARD tr. *de iure foreſtali Germanorum, cum explicatione iuris dicti Märkerrecht.* Francof. 1738. 4. u. 1759. 8. Joh. Gotth. Pietsch Versuch eines Entwurfs der Grundsätze des Forst- und Jagdrechts. Leipz. 1779. 8.

c) Die ältern Forstordnungen sind zum Theil gesammelt in AHASV. FRITSCHII *corp. iuris venatorio foreſtali.* Rudolst. 1765. und cum praef. STRYCKII Lip. 1702. f.

d) Fr. Ulr. Stissers Forst- und Jagdhistorie der Deutschen. Vermehrt und mit einer Vorrede von H. G. Francken Leipzig 1754. 8. G. W. Mosers Grundsätze der Forstökonomie. Frankf. 1754. 8.

§. 140.

Zwiefacher Grund alles Forstrechts.

Alle Gerechtsame, welche in Ansehung der Wälder ausgeübt werden können, entstehen entweder aus der Landeshoheit: oder aus dem Eigenthume über den Wald. Den Inbegriff der ersteren nennt man die forstliche Herrlichkeit, forstliche Obrigkeit, Forsthoheit, den Forstbann, superioritatem foreſtalem *a*). Die von der zweyten Art, begreift man unter dem Nahmen Waldrecht oder Forstrecht im strengeren Verstande. Beyder Natur ist so verschieden, daß kein Schluß von einem aufs andere gültig seyn kann *b*).

a) Chr. Spangenberg von forstlicher Herrlichkeit und Gerechtigkeit. 1571. f. Joh Jod. Beck *de iurisdictione foreſtali*; von der forstlichen Obrigkeit, Forstgerechtigkeit und Wildbann im h. röm. Reich, sonderlich in Schwaben, Franken 2c. Nürnb. 1733. 4. und stark vermehrt von Joh. Gottl. Klingner Nürnb. 1748. Frankf. und Leipz. 1767. 4. Der Ausdruck Forstbann, und der darunter begriffene Wildbann wird sonst auch noch von der Forst- und Jagdordnung gebraucht; nicht weniger auch von den zum Staatseigenthum gehörigen Forsten selbst (§. 139). Von der Bedeutung der Worte: Forst- und Wildbann in den Reichslehnbriefen s. Fr. C. von Moser in den Beytr. zum Staats- u. Völkerrechte. Th. 4, n. 4.

b)

b) Struben rechtl. Bed. Th. 1. n. 51. S. 126. Westphal teutsches Privatrecht Th. 2. Abh. 55. §. 2. S. 222. Cramers Wetzl. Nebenst. Th. 33. S. 36.

§. 141.

I) Forstliche Herrlichkeit; begreift unter sich
1) das Recht, Forst- und Jagdornungen zu machen.

Zur forstlichen Herrlichkeit gehören zwar alle Stücke der Landeshoheit, so weit Wälder ein Gegenstand ihrer Ausübung seyn können. Vorzüglich aber kommt hier die gesetzgebende Gewalt in Betrachtung; vermöge welcher Forst- und Jagdordnungen gemacht werden. Hierdurch können die Regeln einer dem öffentlichen Wohl zuträglichen Jagd- und Forstöconomie vorgeschrieben werden, welche die Forsteigenthümer und Jagdherren, auch alle, die sonstige Waldnutzungen haben, in Ausübung ihrer Rechte befolgen sollen. Willkührliche Schmählerungen wohlerworbner Rechte hingegen können damit nicht gerechtfertigt werden *a*).

a) J. V. DE CRAMER *Obs. iur. univ.* P. I. obs. 163. Struben a. a. O. Th. 5. n. 3. Dan. Nettelbladt Abhdl. von der Forsthoheit und den daraus entspringenden Einschränkungen des Eigenthums der Wälder und Felder; in seiner Samml. juris. Abhdl. N. VIII. S. 204 f.

§. 142.

2) Das Recht, Forstbediente zu ernennen. — Forstgerichtbarkeit.

Das zweyte Hauptstück der forstlichen Herrlichkeit ist das landesherrliche Recht Forstbediente zu ernennen, Forstcollegia anzuordnen; und durch solche sowohl die Oberaufsicht *a*) über alle zum Staats- und Privateigenthum gehörigen Waldungen: als auch die Forstgerichtbarkeit verwalten zu lassen. Die Natur des Gegenstandes bestimmt schon die Grenzen einer solchen Gerichtbarkeit; und zu Erreichung ihrer Absicht dürfen vermöge derselben zwar Pfandungen und Haussuchungen verfügt werden; zur Vollziehung zuerkannter Strafen hingegen müssen gewöhnlich die ordentlichen Gerichte requirirt werden *b*).

a) Ernst Joh. Frid. Mantzel diss. *de prouidentia publica circa siluas et arbores omnis generis, maxime de iure Mecklenburgico.* Rost. 1759.

b) Pufendorf *de iurisdict. germ.* P. 3. S. 1. cap. 2. §. 9. p. 647 seq. Ejusd. *Obseruat.* Tom. 3. obs. 105. 106. Tom. 4. obs. 38. 227. 228. Struben a. a. O. Th. 2. n. 102. Ernst Cregel *de iurisdictione foreſtali.* Alt. 1661. Felix Spitz *de iurisd. foreſtali.* ib. 1696. 1756.

§. 143.
Holzgerichte.

Einige von diesen zur forstlichen Obrigkeit gehörigen Gerechtsamen, insonderheit das Recht Forstbediente zu ernennen, und die Forstgerichtbarkeit sind hin und wieder auch den Forstherren oder Privateigenthümern zu Theil worden; woraus auch die den Gesammteigenthümern eines Waldes bisweilen zuständigen Holzgerichte ihre Entstehung und Einrichtung erhalten haben *a*).

a) Beyspiele davon hat Pufendorf l. c. und Tom. I. obs. 233. desgl. Struben a. a. O. Th. 1. n. 155. s. auch n. 128.

§. 144.
II) Rechte, welche aus dem Eigenthume der Waldungen fliessen; und zwar
1) Das Recht Holz zu fällen;

Das Waldeigenthum hat zwar die ihrer Natur nach freyen und ausschließlichen Dispositions- und Benutzungsrechte zu wesentlichen Bestandtheilen. Diese sind aber der Forsthoheit untergeordnet (§. 141); und die öffentliche Wohlfahrt macht es überall nothwendig, die Ausübung dieser Rechte so weit einzuschränken, daß kein grösserer Holzmangel entstehe; und daß derjenige welcher jetzt schon zu spüren ist, durch landesherrliche Fürsorge abgewendet werde *a*). Darauf gründen sich die Gesetze gegen das Ausrotten der Wälder; gegen eigenmächtiges und einer guten Forstöconomie zuwiderlaufendes Holzfällen; gegen den Verkauf des Holzes auser Landes; wie auch die Anordnung gewisser Holztage *b*), sammt der forstherrlichen Befugniß ein Gehölz in Zuschlag zu legen *c*).

a)

a) J. U. von Cramer von rechtlicher Vereinbarung des Waldeigenthums, Beholzungsrechts, und der herrschaftlichen Wildbahn, wie auch der forstlichen Herrlichkeit; in den Wetzlar. Nebenst. Th. 5. S. 37. Tob. Jac. Reinharth *de iure primatorum circa siluas, inprimis caeduas, admodum vestricto* Erf 1732. G. M. de Ludolf *Observ. forens.* Tom. I. Obs. 104. p. 271.

b) Westphal teutsch. Privatr. Th. 2. n. 84. S. 223 flg.

c) Cramer Wetzl. Nebenst. Th. 34. S. 144. Strubens Nebenst. Th. 1. n. 106.

§. 145.

und Beholzungsrecht.

Von dem aus dem Eigenthume herfliessenden Rechte Holz zu fällen, ist noch das sogenannte Beholzungsrecht (ius lignandi) zu unterscheiden, welches als eine Dienstbarkeit in den Waldungen anderer Forstherern, oder auch in denen, welche Gesammteigenthümer haben, ausgeübt wird; und füglich nach der aus den fremden Rechten bekannten Natur der Servituten beurtheilt werden kann. Der Holzhieb ist hierbey zwar oft unbestimmt; jedoch der Regel nach auf das eigene Bedürfniß eines gewissen Gutes eingeschränkt a).

a) Pufendorf T. I. Obs. 124. Ahasv. Fritsch *de iure boscandi siue lignandi.* Jen. 1676. von Rohr Haushaltungsr. B. 7. Cap. 2.

§. 146.

2) Recht der Mastung und Eichellese.

Eine wichtige Waldnutzung ist ferner die Mastung und Eichellese. Das Recht dazu ist gleichfalls als blosse Folge des Waldeigenthums zu betrachten. Indessen wird solches von den Forstherren häufig auch andern bald als eine Servitut auf beständig: bald auch durch blosse Verträge auf einzelne Jahre überlassen. Wenn im ersteren Falle Jemanden die Mastungsgerechtigkeit unbestimmt ertheilt ist: so ist solches der Regel nach nicht von der halben oder Sprengmast, sondern nur von der vollen Mast zu verstehen a). Ueberhaupt aber darf die Mastung und Eichel-

lese

lese nicht so ausgeübt werden, daß daraus Nachtheil für die einem Dritten zustehende Jagdgerechtigkeit erfolge *b*).

a) Stryck in *vsu moderno pand.* Lib. 43. Tit. 28. von Rohr a. a. O. B. 7. C. 14. J. F. Hertel diss. *de eo quod iustum est circa ius glandis legendae* (Jen. 1736) §. 37. Sixt. Jac. Kapf diss. *de eo quod circa glandes iustum est.* Tub. 1775.

b) Struben rechtl. Bedenken Th. 1. n. 25. Riccius von der Jagdgerechtigkeit. Cap. 3. §. 6 Leyser Spec. 441. med. 12. Stisser a. a. O. Cap. 6. §. 32. S. 184 f.

§. 147.

3) Andere geringere Waldnutzungen.

Nach eben diesen Grundsätzen sind nun auch die übrigen geringeren Waldnutzungen, als blosse Ausflüsse des Eigenthumsrechts so lange zu beurtheilen, bis etwa andere Ansprüche darauf durch Verträge, Landesgesetze oder Herkommen begründet werden. Dahin gehört das Recht auf die Windbrüche *a*); das Recht grünes Laub der Futterung, und dürres der Düngung wegen zu sammeln; das Harzsammeln und Pechbrennen; Besenreiser schneiden *b*); der Waldbienenstand *c*); und dergleichen.

a) Casp. Henr. Horn *de eo, quod iustum est circa arbores turbine dejectas.* Vitemb. 1716. Joh. Ge. Krause pr. *de dominio arborum turbine dejectarum in vicinum praedium.* Vit. 1736. G. H. Ayrer diss. *de iure sibi habendi arbores in fundis villaticis turbine dejectas.* Gottingae 1755.

b) Stisser a. a. O. S. 256.

c) Stisser a. a. O. S. 187.

§. 148.

4) Die Jagdgerechtigkeit.

Auch die Jagdgerechtigkeit *a*) gehört ihrer wahren und ursprünglichen Natur nach zu den Waldbenutzungen, oder Zubehörungen eigenthümlicher Landgüter *b*). Die Kameralisten und regalistische Rechtsgelehrten sind aber diesem Grundsatze des unbefangenen Menschenverstandes nicht getreu geblieben, sondern haben aus der Jagd ein

Hoheitsrecht zu machen gesucht *c*). Wenn dieses Vorgeben Grund hat, oder für gegründet angenommen wird: so folgt daraus, daß der Landesherr nicht nur in den zum Staatseigenthume gehörigen Bannforsten, sondern auch in allen Privatwaldungen und Gütern allein Jagdgerechtigkeit habe; daß Niemand, also auch der Eigenthümer des Waldes oder Feldes selbst nicht anders, als durch eine ausdrückliche oder stillschweigende Bewilligung des Landesherrn dazu gelangen könne; daß letztere allenfalls nur bey einer unfürdenklichen Verjährung anzunehmen stehe; daß hingegen die Jagd nie unter der allgemeinen Erwähnung der Zubehörungen eines Gutes ertheilt werde. Ja! einige sind in ihren regalistischen Behauptungen so weit gegangen, daß sie den Privateigenthümern der Güter in Ansehung der Jagdgerechtigkeit nicht einmahl den rechtlichen Vortheil des Besitzstandes ohne Angabe des Titels haben wollen zu statten kommen lassen *d*); welches aber auch bey jener Voraussetzung keine richtige Folge ist.

a) Unter der grossen Zahl von Schriften über die Jagdgerechtigkeit zeichnen sich nebst denen, die schon vom Jagd- und Forstrechte angeführt sind, vorzüglich aus: C. G. Riccius Entwurf von der in Teutschl. übl. Jagdgerechtigkeit. Nürnb. 1736. 4. vermehrt Frankf. 1772. 8. Sim Fr. Hahn hist. jur. Ausführung vom Jagd- und Forstrechte, in Pistorii *amoenitat. hist. iur.* Th. 6. S. 1459–1524. von Rohr im Haushaltunger. B. 7. C. 3 f. Jo. E. von Beust von der Jagd- u. Wildbannsgerechtigkeit Jen. 1744. 4. Leyser Spec. 441. Mehrere Schriften werden nach ihrer besondern Beziehung anzumerken seyn. S. auch Pütter Litt. d. St. R. Th. 3. S 626–639.

b) (Thr. Lor. Bilderbeck) Gründliche Deduction gegen die vermeintliche Regalität der Jagden. (Zelle) 1723. vermehrt 1741. fol. Riccius a. a. O. C. 1. D. G. Struben *vindiciae iuris venandi Nobilitatis germanicae* Hild 1739. 4. Derselbe v. des teutschen Adels Jagdgerechtigkeit; in den Nebenstunden Th. 1. n. 2. S. 148–240. (2. Aufl. 1759) (Ist hauptsächlich gegen Cramer gerichtet.) Eine gegen Buri gerichtete Fortsetzung dieser Abhandlung steht im Th. 2. der Nebenstunden N. 11. S. 487–548. Pütters Rechtsfälle B. 1. Th. 1. S. 416.

c)

c) JER. EB. LINCK *de iure venandi regalibus iuste adscripto.* Arg. 1722. J. P. DE LUDEWIG *diss. iuris rom. et germ. in venatu eiusque regali.* Halae 1730. Ant. Chr. Lübbe gründliche Gewährung des Jagdregals. Zelle 1731. fol. (Ist gegen die erste Ausgabe der Bilderbeckschen Ded. gerichtet.) JOH. AD. ICKSTADT *de eo, quod iure naturali circa venationes iuris est.* Wirceb. 1736. IDEM *de eo, quod iure publ. vniv. et particulari I. R. G. circa venationes iuris est.* ibid. 1737. Deutsch übersetzt unter dem Titel: Gründl. Abhandl. von den Jagdrechten. Nürnb. 1749. J V. DE CRAMER *vindiciae regalis iuris venandi.* Marburg. 1740. Dessen Wetzl. Nebenst. Th. 69. S. 23. Buri behauptete Vorrechte ꝛc. (S. §. 139. *a*)

d) Z. B. JO. AD. ICKSTADT *de possessione vel quasi regalium, in specie regalis venandi iuris subditorum seu landsassium aduersus territorii dominum parum aut nihil relenante.* Würzb. 1736. Andere Grundsätze s. bey COCCEJI in *iure controv.* Lib. 49. tit. 14. qu. 2. STRUBEN *vindiciarum* cap. 2. p. 76 sq. *Decisiones supremi Trib. Hassо-Cassellani.* Tom. 2. n. 191. p. 88 sq. Vergl. damit noch Cramer in den Wetzl. Nebenst. Th. 22. S. 54.

§. 149.

ist weder ihrer Natur nach ein Hoheitsrecht: noch durch allgemeine deutsche Gesetze dafür erklärt.

In der Natur der Jagdgerechtigkeit liegt nichts, was dieselbe zu einem Bestandtheile der Landeshoheit machen könnte *a*). Sie ist auch nie durch ein allgemeines Reichsgesetz dafür erklärt worden; und es ist insonderheit merkwürdig, daß die bekannte Constitution K. Friederich I. von den Regalien der Jagd nichts erwähnt *b*). Daß aber die Kaiser und Landesherren die Jagd zu Lehn ertheilt haben, setzt so wenig eine Regalität derselben voraus, als Aecker, Wiesen, Backöfen und Brunnen wegen der damit erfolgten Belehnungen zu Regalien gemacht werden können *c*).

a) Heumanns Geist der Gesetze der Deutschen. Cap. 25. §. 8. S. 387 f. STRUBEN in *vindiciis iur. ven.* cap. 1. §. 1–6.

b) II. F. 56.

c) Riccius a. a. O. §. 20 u. 21. STRUBEN l. c. §. 7 sq.

§. 150.

Auch kein Herkommen älterer,

Auch das deutsche Herkommen erkannte die Jagd in den frühesten Zeitalter für kein Hoheitsrecht; vielmehr wurde sie sowohl während der ältesten Verfassung in Deutschland: als auch unter der fränkischen Regirung für die tägliche Kriegsschule aller Freygebornen gehalten *a*). So wie aber nach der Völkerwanderung unter den Deutschen Privateigenthum an Grund und Boden entstand, so sahe man seitdem die Jagd auch als Zubehör desselben an *b*). Und so mußte auch den Königen natürlich in ihren grossen Bannforsten ein ausschließliches Jagdrecht zukommen; dessen Verletzung zwar hart geahndet wurde *c*); wogegen aber auch alle unbillige, zum Nachtheil der Privatwaldeigenthümer, geschehene Ausdehnung der königlichen Wildbahnen ebenfalls ernstlich verboten war *d*).

a) Caesar *de bello Gall.* Lib. 4. cap. 1. und Lib. 6. cap. 21. Tacitus *de mor. Germ.* cap. 15. Eginhart *de vita Caroli M.* sagt cap. 22. von Carl dem Grossen: "Exercebatur assidue equitando et venando, „quod illi *gentilitium* erat, *quia vix vlla in terris natio innenitur, „quae in hac arte Francis possit aequari.*"

b) Zum Beweise dienen die Gesetze gegen Wilddieberey. Lex. Sal. Tit. 36. §. 1. Lex Ripuar. Tit. 42. Leges Wisigothorum Lib. 8. §. 22. Riccius a. a. O. § 9.

c) Gregor. Turonens. Lib. 10. cap. 10. Stisser a. a. O. Cap. 10. §. 10. S. 456.

d) Capitulare ad an. 805. cap. 39. und ad an. 819. cap 22.

§. 151.

oder mittlerer Zeiten ist für die Regalität der Jagd.

Keine andere Begriffe herrschten auch im Mittelalter, als die, welche natürliche Folgen des Eigenthums waren; womit der Unterschied zwischen Königsforsten und Privatwaldungen sehr wohl bestand *a*); und wenn etwa in einer Gegend den Privateigenthümern die Jagd entzogen werden sollte, um einen Bannforst zu machen: so geschahe das mit

ihrer

ihrer Bewilligung *b*). Wo aber der Jagd in den Lehnbriefen Erwähnung geschahe, da wurde ihrer gewöhnlich nur unter anderen Zubehörungen gemeiner Art gedacht *c*).

a) Sachsenspiegel B. 2. Art. 61. Schwäbisches Landrecht Cap. 237.

b) Ein Beyspiel hat SCHATEN in *annal. Paderbornenſ.* P. I. p. 555. Riccius a. a. O. §. 17. Ein anderes findet sich bey Möser in der Osnabr. Gesch. Th. 1. im Anh. n. 2. S. auch Posse über das Staatseigenth. S. 52 f.

c) Riccius a. a. O. §. 15 u. 17.

§. 152.

Entstehung der Idee von Regalität der Jagd im sechszehnten Jahrhunderte.

Erst im sechszehnten Jahrhunderte, worin überhaupt mit regalistischen Grundsätzen der stärkste Unfug getrieben worden, ist auch die Idee von Regalität der Jagd aufgekommen; und wahrscheinlich dadurch veranlaßt worden, daß man das Wild nach römischen Begriffen unter die herrenlosen Sachen zählte; worauf eine damahls gangbaren Hypothese des deutschen Rechts dem Landesherrn ein ausschließliches Recht beylegte. Auch der bey der Jagd allgemein werdende Gebrauch des Schießpulvers mag die Regenten in dieser Idee bestärkt haben. Seitdem waren nun solche Wald- und Gutsbesitzer, welche keine Lehnbriefe über die Jagd hatten, allen fiscalischen Plackereyen bloßgestellt.

§. 153.

Heutiger Gesichtspunct, aus welchem die Regalität der Jagd zu beurtheilen ist.

In vielen Landen sind diese Händel durch besondere Landesverträge, gerichtliche Erkenntnisse und Erklärungen der Landesherren so weit beygelegt, daß darüber nicht weiter gestritten werden kann, ob und wiefern die Jagd für ein Hoheitsrecht zu halten sey *a*). — Wo keine solche besondere Normative vorhanden sind, sondern bloß nach der Natur der Sache und altem Herkommen zu urtheilen ist, da muß

die Jagd noch jetzt als Zubehör der Waldungen und Landgüter betrachtet werden *b*); jedoch leidet dieses Ausnahme, wenn entweder eine freye Pürsch im Lande hergebracht ist: oder der Landesherr im ganzen Lande der Regel nach die Jagd dergestalt allein ausübt, daß daraus rechtliche Vermuthung für ihre Regalität erwächst *c*). — Daß hin und wieder die Jagd nur so lange für ein Zubehör des Landguts gehalten wird, als letzteres einen Besitzer adlichen Standes hat, gehört zu den Eigenheiten in der Verfassung eines Landes *d*).

a) Viele Nachrichten von der besondern Verfassung einzelner Lande in diesem Puncte sind gesammelt bey Moser von der Landeshoheit im Weltlichen, Th. 9. S. 78–129.

b) Pütters Rechtsfälle B. 1. Th. 2. S. 416.

c) Moser von der Landeshoheit im Weltl. Th. 9. S. 129.

d) Z. B. im Clevischen. S. Lünig von der landsässigen Ritterschaft. Th. 2. S. 1044.

§. 154.

Unterschied zwischen hoher, mittlerer und niederer Jagd.

Bey dem Streite über die Regalität der Jagd ist im sechszehnten Jahrhunderte auch der Unterschied zwischen hoher, mittlerer und niederer Jagd *a*) von Hofschranzen aufgebracht; wozu weder in der Natur der Sache: noch in dem älteren Herkommen einiger Grund war *b*). Gleichwohl ist er in verschiedenen deutschen Provinzen angenommen; und alsdann läßt man nur die niedere, oder allenfalls noch die mittlere für natürliches Zubehör der Landgüter gelten; dagegen die hohe Jagd für ein Regale gehalten wird *c*). Wo indessen diese Eintheilung noch nicht angenommen ist, da kann sie den Landgüterbesitzern nicht widerrechtlich aufgedrungen werden; und bey der Unbestimmtheit der Grenzen dieser verschiedenen Jagdarten hat in zweifelhaften Fällen jede Ausdehnung der höhern Jagd die rechtliche Vermuthung gegen sich; so wie sichs von selbst versteht, daß Urkunden aus Zeiten, da man von diesem Unterschiede noch nichts wußte, nicht darnach erklärt werden dürfen.

a)

a) STRUBEN in *vindic. iur. ven.* c. 1. §. 36. Riccius a. a. O. Hptst. 4. JOH. JOACH. SCHÖPFER *de venatione superiori.* Rost. 1702. Von der niederen Jagd handelt PUFENDORF T. 1. obs. 228 und T. 2. obs. 50 und von der hohen T. 4. obs. 270. — Nach einer Churfächsischen Constitution v. J. 1717. im *Codice Augustaeo* P. II. S. 611. gehören zur

hohen:	mittleren:	niedern Jagd:
Bären	Rehe	Hasen
Hirsche	Schweine	Füchse
Luchse	Wölfe	Dachse
Schwanen	Birkhühner	Bieber
Trappen	Haselhühner	wilde Katzen
Auerhahnen	grosse Brach-	Marder
Phasanen	vögel	Fischottern
Vocken		Wiesel
		Eichhörner
		Alle Vögel, die nicht zur hohen und mittleren Jagd gehören.

Die jungen Thiere gehören mit den alten in eine Klasse. — Wo man keine mittlere Jagd kennt, da werden Rehe und Schweine zur hohen gerechnet; das übrige zur niedern. Riccius Cap. 4. §. 4. S. auch die Marburger Beyträge zur Gelehrsamkeit St. 5. S. 96 f. Das Gewicht dieses Unterschiedes zeigt J. J. REINHARD *de iure forestali Germanorum* Sect. 2. cap. 2. §. 9.

b) Von einer *Venatione ad magnam bestiam*, auch wohl mit Bestimmung einer einzelnen Thiergattung, finden sich zwar frühere Beyspiele; s. PFEFFINGER in *Vitriario illustrato* Lib. 3. tit. 18. p. 1365. die aber nicht hinreichend sind, den rechtlichen Unterschied zwischen hoher und niederer Jagd zu begründen. S. Riccius a. a. O. Cap. 4. Joh. Jac. Reinhard Anmerkungen zu der Frage: ob die Eintheilnng der Jagden in hohe und niedere alt oder neu sey? in Schotts juriſt. Wochenblatte, Th. 1. S. 324 f. Stisser a. a. O. S. 285.

c) Doch kann auch der, welcher im Lehnbriefe oder Privilegio auf niedere Jagd eingeschränkt ist, durch ein besonderes Herkommen das Recht erhalten, eine Thierart zu schiessen, die im Lande der Regel nach zur hohen Jagd gehören. *Decisiones Cassellanae* T. 2. p. 378.

§. 155.
Vor- und Mitjagd.

Noch weniger rechtlichen Schein hat der regalistische Anspruch auf eine in den Jagdreviren der Landsassen zustehende Vor- und Mitjagd *a*). Vielmehr muß der eigentliche Grund davon, man mag ihn in einem ausdrücklichen Vorbehalte, oder in einer zugestandenen Dienstbarkeit, oder in einem blossen Herkommen setzen, allezeit erwiesen werden *b*).

a) Andr. Homborg diss. *de iure connenandi.* (Helmst. 1710) p. 12. Ahasv. Fritsch *de iure connenandi*; in seinen *Opusc.* T. 2. p. 3. J. F. Schneider *de iure praeuentionis circa venationem.* Hal. 1715.

b) Struben *Vindiciae iur. ven.* cap. 3. Riccius a. a. O. Cap. 1. §. 28. J. V. de Cramer *de iure prae- et connenandi superioritati territoriali non annexo*; in den *Opuscul.* T. 3. N. 2. von Buri Erl. des Lehnrechts S. 173 f. Marburger Beyträge zur Gelehrsamk. St. 1. S. 109 f. von Rohr a. a. O. B. 7. Cap. 9.

§. 156.
Jagdgerechtigkeit ist der forsterlichen Herrlichkeit in der Ausübung subordinirt.

Ohne Rücksicht auf die verschiedenen Hypothesen wegen des Grundes der Jagdgerechtigkeit, und ihres Umfangs, ist es übrigens unbezweifelten Rechtens, daß sie allezeit der forstlichen Herrlichkeit unterworfen sey (§. 140 – 142). Vermöge derselben werden Jagdordnungen gemacht, und in denselben die Hägezeit bestimmt *a*); wornach sich jeder landsässige Jagdherr richten muß, wenn er nicht etwa mit dem Wildbann überhaupt, oder dem Recht zu allen Zeiten zu jagen, und deshalb selbst die Hägezeit zu bestimmen, besonders begnadigt ist. Bey Ehren- und Nothfällen pflegt es jedoch auch in der Hägezeit gestattet zu werden, daß die Jagdherrn ein Stück Wildprett schiessen dürfen *b*). — Wem übrigens in fremden Waldungen die Jagd zusteht, dem kann der Eigenthümer desselben nicht verwehren, alles zu thun, was als ein ordentliches Mittel zu ihrer Ausübung anzusehen ist *c*); wobey es jedoch der forstlichen Obrigkeit zukommt, diejenigen Schranken zu setzen, welche das gemeine Wohl fordert.

a)

a) Westphal deutsches Privatr. Th. 2. Abh. 56. S. 227.

b) S. z. B. den Mecklenb Erblandesvergleich von 1755. §. 299.

c) Strubens rechtl. Bed. Th. 2. n. 57. S. 194. PUFENDORF P. 3. Obs. 192.

d) J. V. DE CRAMER *de iure domini territorialis promiscuam subditor. venandi libertatem per locationem venationum inhibendi*; in seinen *Obs. iur. univ.* P. 1. n. 25.

§. 157.

Koppeljagd, Gnadenjagd, Jagdrecesse.

Von der erwähnten Mitjagd ist noch die sogenannte Koppeljagd verschieden; vermöge welcher mehreren Jagdherren, unter denen auch der Landesherr seyn kann, die Ausübung einer Jagd in einem Reviere zukommt. Sie entsteht aus Verträgen, Jagdrecessen, oder aus blossem Herkommen *a*). — Wenn hingegen der Jagdherr Jemanden auf blosses Bitten zu jagen erlaubet, so heißt solches eine Gnadenjagd; und wenn solches landesherrlichen Bedienten zur Verstärkung ihres Gehalts gestattet wird, so nennt man es Bestand und Gnadenjagd *b*).

a) von Rohr Haushaltunger. B. 7. C. 4. Riccius a. a. O. C. 5. J. Claproth in der Rechtswiss. der Verträge Th. 1. §. 88.

b) Riccius a. a. O. Cap. 6. AH. FRITSCH *de venationibus precariis*; in seinem *Corp. iur. ven.* P. I. p. 220. Stisser a. a. O. Cap. 7. §. 58. S. 321. von Rohr a. a. O. B. 7. C. 5.

§. 158.

Vogelfang; und Thiergarten.

Der Vogelfang ist ein Stück der Jagdgerechtigkeit; und wenn diese dem Forstherrn nicht zuständig ist, so ist er auch nicht zu jener berechtigt *a*). Das Wild hingegen welches in Thiergarten eingeschlossen ist, gehört so wenig zur Jagd, als der Vogel im Bauer *b*).

a) JAC. EICHEL *de aucupio eiusque iure*. Helmst. 1672. von Rohr a. a. O. B. 7. Cap. 12. ERN. MART. CHLADENIUS diss. *de iure phasianorum eiusque banno*. Vit. 1752.

b) O. L. CRELL diss. *de iure viuariorum*. Tit. 1740.

§. 159.

Wilddieberey und Jagdfrevel.

Eigentliche Wilddieberey, welche nach alten und neuen Gesetzen so hart geahndet wird *a*), kann also auch nicht in Ansehung solcher eingeschlossenen Thiere, sondern nur am frey herum irrenden Wilde verübt werden; und da dergleichen so wenig, als anderer Diebstahl, ohne die Absicht sich zu bereichern gedacht werden kann; so ergiebt sich auch schon hieraus der nothwendige Unterschied der Wilddieberey und eines gemeinen Jagdfrevels.

a) Stisser a. a. O. Cap. 10. §. 10 f. u. §. 32 f. von Rohr a. a. O. B. 7. Cap. 11. Riccius a. a. O. Cap. 11. J. A. Kleinschmid Abhdl. von d. Wilddiebstahle, dessen Gesch., Strafe u. Gerichtsstande. Erf. 1790. S. L. C. *Disquisitio furtivae venat. ad genuina iuris principia verumque Germanor. sensum accommodata.* Norimb. 1767. 8. Ant. Seidensticker dissert. *de furibus ferarum.* Helmst 1675. 1677. 1696. 1715. J. Chr. Quistorps Grundsätze d. deutsch. peinl. R. Th. 1. §. 367. S. 697. (3. Aufl. 1783.)

§. 160.

Wildschaden.

Weil das Wild überhaupt nicht mehr so herrenloß ist, daß solches Jedermann occupiren dürfte, so ist derjenige, welchem die Jagdgerechtigkeit in einer Gegend ausschließlich zusteht, wegen des davon habenden Nutzens, auch den durch das Wild an den Feldfrüchten, Wiesen und Gärten verurten Schaden zu erstatten; und alle solche Anstalten, welche zur übermässigen Hägung des Wildes dienen, abzustellen schuldig *a*). Eben so ist aber der Eigenthümer der Feldfrüchte wohl befugt, alle Maßregeln zur Sicherheit der Früchte seines sauren Schweißes zu treffen; und da man sein Eigenthum gegen den Raub böser Menschen, durch alle Grade der Nothwehr zu schützen befugt ist, so ist es ungerechte und barbarische Waldteufeley, den Gebrauch dieser Nothwehr gegen wilde Thiere beschränken zu wollen.

a) S. das Urtheil des Oberappellations-Gerichts zu Zelle gegen die königl. Rentkammer vom 8. April 1787. im Journal von

und

und für Deutschl. vom J. 1787. St. 1. Ein älteres Präjudicium vom Reichshofrath in Sachen der Späthen von Zweyfalten gegen Hohenzollern Hechingen vom J. 1717. findet sich in den Reichshofraths Conclusis Th. 1. p. 550. S. auch HENR. HILDEBRAND diss. *de conservatione ferarum nociua.* (Altorf. 1709) §. 10. 11 u. 16. von Rohr im Haushaltungsrechte, B. 7. C. 7. Riccius a. a. O. C. 9. §. 19. BECK *de iurisdictione foreſtali* cap. 13 §. 3. p. 245. JOH. MICH. SEUFERT diss. *de damno per ferarum incursus in agris dato.* Wirceb. 1788. 8. Zufällige Gedanken über den Begriff von Jagdregal, wohleingerichterer Wildfuhr, u. Wildschaden. Frkf. u. Lpz. 1791. 4. Materialien zu einem allgem. Normalgesetz wegen Erstatt. des Wildschad. in Meiners u. Spittlers histor. Magazin B. 4. St. 2. S. 269. Siehe dagegen: Beytrag zu den Materialien eines Normalgesetzes wegen Erstattung des Wildprettschadens im Hannöv. 1788. 8. von Mosers Forstarchiv B. 7. S. 1-61. Noch Etwas von Wildschaden, Rittern u. Deputirten im Hannöv. im Journal von und für Deutschl. v. J. 1791. St. 5 u. 6.

Viertes Hauptstück.

Von Bergwerksrechten.

§. 161.

Die Regalität der Bergwerksschätze.

Bergwerksschätze *a*) können nicht als herrnlose Sachen betrachtet werden; so wie sich auch hieraus weder für noch wider ihre Regalität mit Grunde etwas schliessen läßt. Vielmehr sind sie ihrer Natur nach nichts anders, als ein Accessorium des Grundes und Bodens, worin sie gefunden werden; und dem zu Folge würde gegen die Regalität derselben zu sprechen seyn. Aber das positive deutsche Recht, welches sich auf ein ununterbrochenes allgemeines Herkommen gründet, läßt dennoch keinen Zweifel übrig, daß vorzüglich Gold- und Silber-Bergwerke in Deutschland allezeit für Regalien zu halten sind *b*); der Boden, worin sie angelegt werden, mag zum Staats- oder Privateigenthume gehören.

a)

a) Die brauchbarsten Schriften von Bergwerksrechten sind: von Rohr Haushaltungsrecht B. 10. J. G. Bause Einl. zu d. in Deutschl. üblichen Bergrechten 3 Thle. Leipz. 1740. 4. Lobethans Einl. zum Bergwerksrechte. Halle 1777. 8. Alex. Wilh. Köhler Versuch einer Anleit. zu den Rechten und der Verfass. bey d. Bergbau in Chursachsen und dazu gehörigen Landen. Freyb. 1786. 8. Fr. Ludw. v. Cancrin Grundsätze des teutschen Berg- u. Salzrechts. Frkf. am M. 1790. 8. Ist auch als eilfter Theil seiner Berg- u. Salzwerkskunde ausgegeben worden. Die besonderen Verordnungen enthält das *Corpus iuris metallici recentissimi et antiquioris*, oder Samml. der neuesten und älteren Berggesetze herausgeg. v. Th. Wagner. Leipz. 1791. fol.

b) Casp Henr Horn diss. *de regali metallifodinarum iure.* Viteb. 1746. ist auch in Desselb. *Iurispr. feudali* cap. 9. eingerückt. Pütteri *inst. iuris publ. germ.* §. 371. und in den Beytr. zu d. Staats- u. Fürstenr. Th. 1. S. 203. C. G. Biener tr. *de natura et indole dominii in territ. germ.* §. 25.

§. 162.

Hat in Deutschland ihren Grund im unverrückten Herkommen.

Die Gewißheit dieses Satzes wird schon durch die historisch erwiesene Bemerkung ausser Zweifel gesetzt: daß in Deutschland der Bergbau nie anders, als unter öffentlicher Autorität betrieben ist *a*). Wie denn auch auf dieses Herkommen sowohl das den Churfürsten in der goldnen Bulle *b*) ertheilte, oder vielmehr bestätigte Bergregal: als auch die grosse Menge von kaiserlichen Privilegien und Lehnbriefen, welche in der Folge andern Reichsständen darüber ertheilt sind *c*), sich gründen. Wogegen blosse Güterbesitzer, vermöge ihres Grundeigenthums niemahls dazu berechtigt gehalten sind.

a) S. Joh. Frid. Gmelin Beyträge zur Gesch. des deutschen Bergbaues, vornehmlich aus dem mittlern und spätern Jahrhunderte. Halle 1783. 8.

b) Tit 9. §. 1. Ohlenschlager in der Erläuterung der G. B. S. 189.

c) Mosers Einleit. zum Reichshofrathsproceß B. 3. S. 11 f.

§. 163.

Umfang des Bergregals; und Eintheilung in hohes und niederes.

Unter dem Bergregal können seinem Wesen nach nur diejenigen Fossilien oder unterirdischen Naturproducte begriffen seyn, welche durch einen wirklichen Bergbau hervorgebracht werden *a*). Hieraus läßt sich schon von selbst bestimmen, ob und wiefern Steinsalz und Steinbrüche *b*), Steinkohlen *c*), Salpeter *d*), Marmorbrüche *e*), Porcellanerde, Thon *f*), Torf *g*) ꝛc. dazu gehören? Es wird aber in das hohe und niedere Bergregal eingetheilt *h*). Zu dem ersten rechnet man: Gold, Silber, Salz und Edelgesteine *i*); zu den letztern alle übrige Fossilien.

a) E. C. Westphals deutsches Staatsrecht, Abhdl. 41. S. 466. Göbels Helmstädtische Nebenstunden S. 35 f. NIC. CHRIST. LYNCKER diss. *de iure minerarum*. Jen. 1695.

b) Struben rechtl. Bed. Th. 2. S. 289.

c) Jo. JAC DORNFELD diss. *de iure circa lithanthraces*, von den Rechten der Steinkohlen. Lipſ. 1742.

d) HENR. LAUR. GÖCKEL diss. *de regali fodiendi nitrum*. Altorf. 1740. Cramers Wetzl. Nebenstunden Th. 21. S. 106. Pütters rechtl. Bedenken über die Regalität des Salpeters; in Joh. Beckmanns Beyträgen zur Oekonomie und Technologie, Th. 3. S. 408–426.

e) G. D. HOFFMANN ſ. Resp. SIXT. JAC. KAPF diss. *de regali marmoris iure*. Tub. 1757. G. D. HOFFMANN *florum sparsio in ius marmoris regale*. Tub. 1758.

f) F. V. PESTEL diss. *de iure circa lateralia*: vom Ziegelbrennereyrecht. Rint. 1746.

g) Sixt. Jac. Kapf rechtl. Untersuchung der Frage: ob der Torf zu den Regalien gehöre. Tüb. 1769. Pütters rechtl. Bed. ob der Torf zu den Regalien gehöre; in Beckmanns Beyträgen zur Oek. Th. 11. n. 1.

h) Jo. NIC. HERT ſ. Resp. J. H. STAUDACHER diss. *de regali mineralium mediorum et infimorum iure*. Gieſſ 1705.

i) JOH. KLEIN diss. *de Gemmis*; in eius *diss. iurid.* N. 1.

§. 164.

§. 164.

Mittheilung des Bergregals durchs Freyerklären des Bergbaues, und besondere Verleihungen.

Das Bergregal *a*) gehört zu solchen Hoheitsrechten, deren Benutzung auch Privatpersonen zu Theil werden kann. Dieses erfolgt bald dadurch, daß der ganze Bergbau in einer Gegend frey erklärt wird: bald auch durch besondere Verleihung. Auch ists in Thesi richtig, daß durch Verjährung das Recht zum Bergbau erworben werden könne; wenn gleich in Hypothesi dieselbe nur in solchen Fällen als Schutzwehr gebraucht wird, wo die würkliche Verleihung vergessen ist. Nach der Natur desjenigen Rechts, welches hierdurch erworben werden soll, wird aber eine unfürdenkliche Verjährung erfordert, sofern sie einer Privatperson gegen den Landesherrn zu statten kommen soll *b*); so wie auch in gleicher Rücksicht eine unbestimmte Verleihung des Bergbaues nur vom niederen Bergregal (§. 163) zu verstehen ist.

a) Joh. Eisenhart Lib. sing. *de regali metallifodinarum iure.* Helmst. 1681. Casp. Henr. Horn *de regali metallifodinar. iure.* Vit. 1703. und in seiner *Iurisprud. feudali* cap. IX.

b) Jac. Rave *de praescriptione* p. 23 u. 83.

§. 165.

Plena et minus plena concessio.

Das Bergregal wird entweder mit allen darin liegenden Rechten, und so wie es der Regent selbst hatte, (plene) Jemanden ertheilt *a*): oder es werden dabey gewisse Rechte vorbehalten (minus plena concessio). Im ersten Falle hängt die Art und Weise den Bergbau zu betreiben oder betreiben zu lassen, ganz vom Gutbefinden des Empfängers ab; welcher alsdann auch den Zehnten, und das Quatembergeld zu genießen hat; so wie auch die Berggerichte von ihm abhangen. Jedoch behält der Landesherr noch die gesetzgebende und obristrichterliche Gewalt nebst dem Vorkaufe der gewonnenen Metalle *b*). Bey den unvollkommenen Ertheilungen bleibt der Landesherr entweder in unmittelbarer

Gemein-

Gemeinschaft des Bergbaues mit dem Beliehenen; oder er behält sich als Lehnherr nur gewisse bestimmte Rechte bevor; als den Zehnten, oder das Quatembergeld ꝛc. Alsdann gehört alle Ausbeute dem Beliehenen.

a) Beyspiele von solchen vollkommenen Verleihungen hat Köhler a. a. O. S. 64.

b) B. L. Mollenbeck *de regali protimiseos metallicae iure.*

§. 166.

Das Recht zu schürfen.

Wenn der Bergbau frey erklärt ist, so hat jeder, der einen Schurfezettel gelöset hat, freyes schürfen, oder die Befugniß, an allen Orten, welche nicht besonders befriedet sind, von Tage einzuschlagen und nach Erz, oder dessen Spuren zu suchen *a*). Findet der Schürfer keine Ursache einen Gang zu entblössen, so muß er den Schurf wieder zufüllen, und den Platz in vorigen Stand setzen. Hat aber der wirkliche Bergbau schon durch Entblössung eines Ganges seinen Anfang genommen, so muß derselbe offen gelassen werden, wenn der Bau auch vor der Hand nicht fortgesetzt wird.

a) Bause a. a. O. S. 93. Eisenhart deutsches Recht in Sprüchwörtern S. 201. od. 217 der 2. Aufl.

§. 167.

Muthung.

Wer nach dem Schürfen einen Gang eröffnen will, der muß zu dieser Absicht muthen, das ist, um Erlaubniß zum Bergbau an einem bestimmten Orte bitten; und wenn etwa zwey Schürfer zugleich für einen Platz muthen, so hat unter ihnen der erste Finder den Vorzug, oder das Alter im Felde *a*). Binnen vierzehn Tagen nach der Muthung muß der wirkliche Bergbau durch Entblössung des Ganges angefangen, oder um Verlängerung der Frist angesucht werden; sonst verliert der Finder sein Vorzugsrecht *b*).

a) D. G. Diez *de iure senioratus metallici et metallicolis in tractu ad metalla effodienda concesso concurrentibus.* Erf. 1727. Eisenhart a. a. O. S. 203. (oder 217. 2. Aufl.)

b) D. G. Diez pr. *de probatione desertionis metallifodinar.* ib. 1729.

§. 168.

§. 168.

Belehnung. Lehnbuch. Natur dieses Lehncontracts.

Auf die Muthung folgt die Belehnung, welche, nach ausgefertigter Belehnungsurkunde, auch ins Lehnbuch eingetragen wird. Das hiermit zwischen dem Lehnherrn und Belehnten vollendete Geschäft ist aber seiner Natur nach eben so wenig für einen wahren Lehnscontract, als für eine blosse Emphyteusis zu halten: sondern ein eigener bergrechtlicher Contract, der lediglich nach der Absicht der Contrahenten, nach den Bergordnungen, Bergherkommen, und der rechtlichen Natur seines Gegenstandes zu beurtheilen ist *a*).

a) Strubens rechtl. Bedenken, Th. 4. n. 38. S. 85. Christ. Aug. Döring diss. *de differentiis nonnullis iuris feudalis emphyteutici et metallici hodierni, circa metallifodinas.* Marb. 1785.

§. 169.

Eigenlöhner; Gesellenbau; Gewerkschaft; Kuxe; Bergamt.

Der Belliehene kann hierauf den Bergbau auf seine alleinige Kosten unternehmen; in welchem Falle er den Nahmen Eigenlöhner führt; und sein Grubenbau heißt eine Eigenlöhnerzeche. Gewöhnlicher aber tritt zu dieser Absicht eine Gesellschaft zusammen. Besteht diese aus nicht mehr als höchstens acht gleichen Theilnehmern, so entsteht daraus ein sogenannter Gesellenbau: sind ihrer aber viele ungleiche Theilnehmer, so heißt ihre Verbindung eine Gewerkschaft; und ihre Unternehmung ist ein gemeinschaftlicher Grubenbau, oder eine gewerkschaftliche Zeche *a*). Unter diesen wird Zubusse und Ausbeute gewöhnlich nach einer Anzahl von 128 oder 130 Kuxen repartirt *b*). Beyde Arten von Genossenschaften stehen übrigens gegen den Lehnherrn in einem gleichen Verhältnisse. Beyder Bergbau ist auch der Direction des von Lehnherrn angeordneten Bergamtes unterworfen; dessen Personale in die Herren von der Feder, und in die vom Leder eingetheilt wird.

a)

a) G. Fr. Schmidt *de origine et iuribus societatis metallicae*, Gewerkschaft. Lipſ. 1778.

b) D. G. Diez *de prouentibus partium metallicarum*. Erf. 1729. Casp. Henr. Horn Tract. vom Gegenbuche. Freyberg 1721. 8.

c) Köhler a. a. O. S. 73. Bauſe a. a. O. S. 79.

§. 170.

Entſcheidungsnormen in Anſehung der geſellſchaftlichen Verhältniſſe bey dem Bergbau.

Die Rechte und Verbindlichkeiten der Geſellen und Gewerken gegen einander gründen ſich auf einen geſellſchaftlichen Vertrag. Nach der Natur des daher entſtehenden rechtlichen Verhältniſſes müſſen ihre gegenſeitigen Verbindlichkeiten in allen ſolchen Fällen ihre Beſtimmung erhalten, worüber unter ihnen nichts ausdrücklich abgeredet iſt; und worin auch die Bergordnungen oder das Herkommen keine poſitive Entſcheidungsgründe geben. Die ganze Geſellſchaft kann auch zu ihren Abſichten mit Ungenoſſen Contracte ſchlieſſen; und wenn ſie zum Grubenbau Vorſchuß erhalten hat: ſo wird ſolches bis zu erfolgter Rückzahlung als eine Reallaſt des verliehenen Feldes betrachtet.

§. 171.

Bergleute; ihre Privilegia.

Das Verhältniß der Lehn- und Gewerkſchaften, desgleichen der Eigenlöhner, zu den Arbeitern im Bergbau, oder ſogenannten Bergleuten beſtimmt der contractus locationis operarum; jedoch iſt rückſtändiger Lohn der Bergleute bey entſtehender Inſolvenz von jenen gleich dem Liedlohn privilegirt. Auſſerdem ſind Bergleute auch darin, wegen ihrer gefahrvollen Arbeit, durchs Herkommen begünſtigt, daß ſie auf Koſten der Geſellſchaft geheilt werden müſſen, wenn ſie bey der Arbeit Schaden an ihrer Geſundheit erlitten haben; und wenn ſie ganz untüchtig dadurch geworden ſind, ſo gehört ihnen ein Gnadengeld.

§. 172.

Andere Privilegia des Bergbaues überhaupt.

Die übrigen Privilegia beym Bergbau sind zum Theil allen Einwohnern der Bergstädte gemein; zum Theil sind es Privilegia der Gewerken, Gesellen und Eigenlöhner; zum Theil auch nur Privilegia für das Bergamtspersonale und die Bergleute. Zu den letztern gehört überall der privilegirte Gerichtsstand. Die übrigen sind nicht allenthalben von einerley Art und Umfange.

§. 173.

Befugniß über die Gruben und Kuxe zu disponiren.

Die ganze Lehn- und Gewerkschaft hat freye Macht über die Berggebäude zu disponiren; und eben so frey kann auch jeder Genosse über seinen Antheil oder seine Kuxe disponiren. Nur muß darin alles beym Bergamte zur gehörigen Anzeige gebracht werden. Bey Uebertragung des Eigenthums einzelner Kuxe werden Gewehrscheine *a*) ausgefertigt, und das Recht daraus wird durch ordentliche Abführung der Zubusse erhalten.

a) Estors bürgerl. Rechtsgel. Th. 1. §. 2774.

§. 174.

Verlust des aus der Belehnung erlangten Rechts.

Das Recht der Beliehenen kann wieder verlohren gehen: 1) durch Verträge; 2) Aussterben des Lehnstammes; 3) Dereliction; und 4) Verjährung. Alsdann ist der Bergbau für dieses Feld wieder ins landesherrliche Freye gefallen *a*); und finden neue Muthungen und Belehnungen in Ansehung desselben statt.

a) Köhler a. a. O. S. 149. f. D. G. Diez *de probatione desertionis metallifodinarum*. Lipſ. 1727.

Fünftes Hauptstück.

Von Salzwerksrechten.

§. 175.

Salzquellen.

Salzquellen *a*) gehören ihrer Natur nach nicht zu den Regalien; und werden auch unrichtig zum Bergwerksregal gezählt *b*). Ihr Gebrauch ist vielmehr natürliche Folge des Eigenthums am Grunde und Boden; und nur in Rücksicht solcher Salzquellen, welche auf den Domainen- oder Kammer-Gütern entdeckt werden, kommt dem Landesherrn ein ausschließliches Benutzungsrecht zu *c*). Jedoch leidet es keinen Zweifel, daß vermöge der Landeshoheit auch über die zum Privateigenthume gehörenden Salzquellen gesetzgebende Gewalt, Gerichtbarkeit, Besteurungsrecht und andere Regierungsrechte ausgeübt werden können; so wie auch allenfalls die besondere Verfassung eines Landes ein allgemeines Salzregal statt finden läßt; wovon jedoch wiederum das Salzmonopol zu unterscheiden ist. (S. unten §. 197. b.)

a) GE. ENGELBRECHT com. *de iure salinarum, vulgo Sülzen, Salzwerken.* Helmst. 1667. 1751. J. H. JUNGII Lib. sing. *de iure salinarum tam veteri quam hodierno.* Gott. 1743. 4. L. Fr. von Cancrin s. oben §. 161. *a.*

b) Diesen unrichtigen Gesichtspunct hat mit andern auch Estor in der bürgerl. Rechtsgelehrsamkeit, Th. 1. §. 2775. S. auch PFEFFINGER in *Vitriar. ill.* T. 3. p. 1444 sq.

c) JUNG l. c. cap. 1. §. 6 sq.

§. 176.

sind nach gemeinen deutschen Gesetzen keine Regale.

Diese aus der Natur der Sache abgezogenen Grundsätze *a*) sind weder durch allgemeine Reichsgesetze, noch durch ein entgegenstehendes Reichsherkommen abgeändert *b*); denn die Constitution Kaiser Friedrichs I. *c*) ist für Deutschland kein Gesetz; und die Verordnung in der goldnen Bulle *d*) spricht, nach richtiger Auslegung, von keinem Regal der

Salzquellen. Wollte man das Gegentheil annehmen, so würde dieses Reichsgesetz mit der Geschichte von Entstehung der ältesten und berühmtesten Salzwerke im offenbaren Widerspruche stehen *e*); wie denn auch das Stillschweigen der Rechtsbücher des Mittelalters gegen die Regalität der Salzquellen nicht geringes Gewicht hat *f*).

a) Auch die Römer nahmen sie an. S. JUNG l. c. cap. 2.

b) JUNG cap. 3. §. 1 – 10.

c) 2. F. 56. Pütters Beytr. z. St u. Fürstenr. Th. 1. S. 207.

d) Cap. 9. §. 1. Man merke auf die Worte: *mineras — salis*, welche auch der Verbindung nach vom Steinsalz zu verstehen sind. JUNG l. c. cap. 3. §. 13 u. 14. will die Stelle von *decimis ex salinis* erklären. Vergl. auch Pütter a. a. O. S. 208.

e) JUNG l. c. cap. 3. §. 15. Beckers Lübecksche Geschichte Th. 1. S. 392. Geschlechtshistorie der von Schlieffen (2. Ausg. 1784) S. 192 f. A. F. Kopp Beytrag zur Geschichte des Salzwerks in den Soden bey Allendorf an der Werra. Marburg 1788. 8. Joh. Chr. Försters Beschreib. und Gesch. des Hallischen Salzwerks. Halle 1793. 8.

f) JUNG l. c. cap. 3. §. 12.

§. 177.

Salzjunker, Erbsälzer, Salzbeerbte und Pfänner.

Viele der ältesten Salzwerke sind durch eine zu dieser Absicht errichtete Verbindung adlicher und anderer angesehenen Geschlechter entstanden, die daher den Nahmen Salzjunker, Erbsälzer, Salzbeerbte führen. Der Herr der Salzquelle, wie auch der Landesherr bey den auf den Domainen entdeckten Salzquellen, läßt solche entweder für eigene Rechnung verwalten; oder sie überlassen andern den Gebrauch. Die letzteren, welche hierdurch nicht eigentliche Herren der Sohle, sondern nur Pfänner werden, erhalten ihr Recht alsdann durch Belehnung oder eine Emphyteusin gegen einen bestimmten Canon; woraus denn die dabey eintretenden rechtlichen Verhältnisse abzunehmen sind *a*).

a) G. FR. JÄGER *de Emphyteusi salinaria praesertim Halae Suevorum obtinente.* Erl. 1760.

§. 178.

§. 178.

Koten.

Die den Privateigenthümern und Pfännern gehörigen Salzwerke werden gewöhnlich nach einer willkührlich bestimmten Zahl Koten eingetheilt; deren Inhaber durch einen ihre rechtlichen Verhältnisse bestimmenden Societätscontract unter sich verbunden sind. Mit den Arbeitern bey Salzwerken hat es in den meisten Stücken die nämliche rechtliche Bewandniß, wie mit Bergleuten (§. 171).

Sechstes Hauptstück.

Von befriedeten Sachen.

§. 179

Begriff und Ursprung.

Befriedete Sachen (res sanctae) sind alle diejenigen Dinge und Orte, welche dergestalt unter vorzüglichem Schutze der Gesetze stehen, daß jede Vergehung an selbigen härter geahndet wird, als die Verletzung der öffentlichen Sicherheit an andern gemeinen Orten und Sachen. Dieser Vorzug, so weit er nach ursprünglich deutschen Rechten einigen Sachen beygelegt wird, ist aus den Fehdezeiten *a*), in welchen manche Sachen auch gegen sonst erlaubte und ehrliche Fehden durch Gesetze oder Herkommen in besonderen Schutz genommen wurden. Eine Hauptveranlassung hierzu gab die dem Bewohner oder Eigenthümer solcher Sachen schuldige Ehrfurcht. Daher vorzüglich landesherrliche Schlösser, Palläste, sammt dazu gehörigen Häusern, Gärten und Höfen für befriedet gehalten werden; und dieses anzuzeigen, pflegen in denselben auch noch heutzutage allerley Zeichen des Burgfriedens; z. B. das Bild einer abgehauenen Hand zu Jedermanns Warnung öffentlich aufgestellt oder angeschlagen zu werden *b*).

a) DE SELCHOW *de reliquiis iuris manuarii in iure publ. et priv. germ.* §. 13. in *electis iuris germ* p 320.

b) JOH. SAM. STRYCK *de sanctitate residentiarum.* F. C. von Moser teutsches Hofrecht B. 2. S. 795 f. Estors kleine Schriften St. 7. S. 467 f. u. 491 f.

§. 180.
Burgfriede.

Dieser Burgfriede ist ferner auch auf diejenige Gattung von Sachen und Orten ausgedehnt, welche ihrer Gemeinnützlichkeit wegen darauf eben so billigen Anspruch hatten. Wohin alle öffentlichen Gebäude *a*), Brücken, Grenzzeichen *b*), Posten (§. 134), Deiche (§. 123), Mühlen *c*), und das allergemeinnützlichste Instrument, — der Pflug des Ackermannes *d*), gezählt werden.

a) G. St. Wiesand pr. *de sanctitate curiarum.* Lipſ. 1761. J. G. Heineccii *Elementa iuris germ.* Lib. 2. §. 20. Vom Rathhausfrieden siehe J. C. K. Schröters Abh. zur Erläut. des deutschen Rechts B. 1. S. 403.

b) G. H. Ayrer *de limitum praescriptione*, cap. 1. §. 7. Jo. Jodoc. Beckii tr. *de iure limitum.* edit. 3. Norimb. 1739. 4.

c) T. G. W. Emminghaus *de molendinarum sanctitate.* Jen. 1758.

d) Alb. Phil. Frick *de aratrorum sanctitate.* Helmst. 1759. 1761.

§. 181.
Hausfriede.

Nach dem Herkommen gehört auch noch der Hausfriede *a*) hieher; kraft dessen ein Jeder in seinen vier Pfählen gegen alle ungerechte Gewalt vorzügliche Sicherheit zu gewarten hat; und welchen auch Jedermann sich allenfalls durch Gebrauch des Hausrechts zu verschaffen Befugniß hat. Eben so strafbare Verletzung des Hausfriedens erfolgt aber auch von Seiten des Hausherrn, wenn er Leute, die ihn in erlaubten Absichten besuchen, in seinem eigenen Hause mißhandelt.

a) G. Beyer *de violatione securitatis domesticae.* Vit. 1709. und in seinen *Opusculis* N. 7. (Lipsiae 1723. 4.) Leyser Sp. 591. C. F. Walch pr. 1. 2. 3. *de pace domestica.* Jenae, 1772. 1776. 1778. 4. und zusammen als Exercitatio prima in seinen *Opusculis* T. 2. pag. 116 sq. Orths Anmerkungen über die Frankfurther Reformation; dritte Fortsetz. S. 763.

Siebentes Hauptstück.

Von herrenlosen Sachen.

§. 182.

Herrenlose Sachen überhaupt.

Mit Voraussetzung der Grundsätze des natürlichen und römischen Rechts, ist hier nur zu bemerken, daß die Meinung einiger Rechtsgelehrten, als ob nach gemeinen deutschen Rechten herrenlose Sachen dem Landesherrn gehörten, keinen Grund habe *a*); — daß vielmehr die Anwendung des natürlichen und römischen Rechts auch bey verlassenen Grundstücken statt finde *b*); und daß folglich die Regalität der herrenlosen Sachen nur nach besonderer Verfassung eines oder des andern Landes, so weit solche zu erweisen ist, sich behaupten lasse *c*).

a) Hertius diss. *de superioritate territoriali* §. 43. In *Opuscul.* Vol. I. P. 2. p. 203. J. St. Pütteri *inst. iur. publ.* §. 370. und in den Beyträgen zu dem Staats- u. Fürstenrechte, Th. 1. S. 208. Jo. Ant. Lud. Seidensticker *de genuinis fundamentis iuris supremae potestatis circa adespota.* Gott. 1789. 4. Posse über das Staatseigenthum in den deutschen Reichslanden, S. 67.

b) Leyser Spec. 443.

c) S. z. B. Schott in *inst. iur. Saxon.* pag. 200. (ed. 2.) §. 13. — Von Erblosen Gütern s. unten §. 691.

§. 183.

Schätze.

Unter die herrenlosen Sachen gehören insonderheit auch noch die eigentlich sogenannten Schätze. Die Grundsätze des neueren römischen Rechts, nach welchen solche halb dem Finder, und zur andern Hälfte dem Eigenthümer des Orts gehören, in welchem sie gefunden werden, sind auch in Deutschland als Regel zu betrachten *a*); wofern keine besondere Gesetze oder Privilegia daraus ein Regale gemacht haben *b*).

a) Stryck in *Vs. mod. Digest.* Lib. 41. tit. 1. §. 13 seq. Auch das Reichskammergericht hat nach dieser Regel geurtheilt. S. Sixtinus *de regalibus* Lib. 2. cap. vlt. Und im Mittelalter sprach man auch dem Kaiser nur dimidium thesauri in loco Caesaris inuenti zu. 2. F. 56 Die entgegenstehende Meinung ist vorzüglich durch eine unrichtig verstandene Stelle des Sachsenspiegels B. 1. Art. 35. veranlaßt; deren richtigen Sinn doch der Glossator schon sehr genau angibt. S. die Ludovicische Ausg. S. 93 und 94. Die Stelle des Schwabenspiegels Cap. 222. nach der Lahrischen, und Cap. 218 nach der Schilterschen Ausgabe, findet sich in vielen Handschriften gar nicht. S. Schilter *Exerc. ad Pand.* ex. 45. §. 32. und bey aufmerksamen Lesen zeigt sich bald, daß dieses Capitel ein späterer ungeschickter Zusatz aus dem unrichtig verstandenen Sachsenspiegel sey.

b) Beyspiele hievon hat Moser von der Landeshoh. im Weltl. Th. 9. S. 199. Selbst in Sachsen gilt in diesem Stücke Römisches Recht. S. Schaumburgs Einleit. zum sächsisch. Recht Th. 3. S. 31. Schott *instit. iuris Saxon.* (edit. 2) p. 201. und der Sachsenspiegel ist daselbst in diesem Puncte nicht erst neuerlich abrogirt, wie Leyser Sp. 442 m. 2. glaubt; sondern der rechte Sinn desselben ist nur gegen alle fiscalische Mißdeutung durch Const 53. P 2. bestimmt und gerettet. Für die allgemeine Regalität der Schätze spricht Ch. G. Jargow von den Regalien, Cap. 4. S. 404.

Zweyter Abschnitt.

Von den Rechten solcher Sachen, welche gewöhnlich nur als Gegenstände des Privateigenthums in Betrachtung kommen.

Erstes Hauptstück.

Von den Rechten der Verträge.

§. 184.

I) Natur der Verträge nach D. R. überhaupt;
1) Allgemeiner Begriff verbindlicher Verträge nach D. R.

Mit Uebergehung dessen, was aus dem natürlichen und römischen Rechte in der Lehre von Verträgen als bekannt vorausgesetzt werden kann, kommt es hier nur auf die eigenthümlichen Bestimmungen der deutschen Rechte an; und wie weit etwa hierdurch der Gebrauch der römischen Grundsätze in Deutschland beschränkt wird. Zu jedem Vertrage oder Gedinge gehören zwey wesentliche Stücke: Versprechen und Annahme desselben. Beydes erfolgt durch gegenseitige Willenserklärungen. Wenn diese von allem die Freyheit vernünftiger Entschliessung hindernden Zwange oder List frey sind; — wenn die Personen sich auch in Ansehung ihrer Güter und Handlungen verbindlich machen können; — und der Gegenstand von der Art ist, daß darüber von Privatpersonen Verträge geschlossen werden dürfen: so ist ein solches Geding nach deutschen Rechten vollkommen verbindlich; sofern dasselbe nicht etwa durch ein besonderes Gesetz entkräftet ist. Woraus denn schon von selbst folgt, daß wir in Deutschland keine römische Contractus stricti iuris haben; daß vielmehr alle unsere Verträge Contractus oder pacta bonae fidei sind; und daß die Verbindlichkeit derselben auch von dem römischen

Unterschiede inter contractus et pacta, — pacta nuda und non nuda ganz unabhängig ist *a*); wie denn auch Zwang und Betrug aller Art eben deshalb alle Verträge gleich unverbindlich macht *b*); wenn gleich bey einigen derselben die vorläufige Erfüllung des Versprechens durch Einreden dieser Art nicht verzögert werden darf.

a) Tacitus *de mor. Germ.* cap. 24. et in *Annal.* Lib. 13. c. 45. Gebauer in *Vestig. iur. germ. antiquiss.* p. 461 sq. J. H. Böhmer von der alten teutschen Treue und Redlichkeit; in Schotts jurist Wochenblatte, Th. 4. S. 348. Enno Rud. Brenneisen diss. *de inutilibus pactorum diuisionibus in foris Germaniae.* Hal 1696. Leyser Spec. 39. Eisenhart deutsch. Recht in Sprüchwört. S. 311 (338. der 2ten Ausg.) Laur. Hamberger *de non vsu stipulationum, vsuque pactorum in foris Germaniae:* in seinen von Estor herausgegebenen *Opusculis* S. 153–250.

b) Burch. Chr. Behr diss. *de actione, de dolo malo, malitiarum Romae euerriculo, supellectile nostro foro minus necessaria.* Gött. 1738.

§. 185.

2) Tractaten und Punctationen.

Ist der Gegenstand des Vertrags von der Wichtigkeit, daß nach der Absicht der Contrahenten schriftlich contrahirt werden soll; so wird das Resultat ihrer Tractaten in gewisse Punctationen gebracht; welche aber eben deshalb, weil die Contrahenten schriftlich contrahiren wollten, an sich selbst noch keine Verbindlichkeit haben; wofern solche nicht durch ein besonderes Geding schon besonders festgesetzt, und die schriftliche Ausfertigung nur des künftigen Beweises wegen für nöthig erklärt ist *a*).

a) Leyser Spec. 273.

§. 186.

3) Schriftliche Form der Verträge.

Wenn die Contrahenten die schriftliche Form des Vertrags nicht selbst erwählen: so steht es der Regel nach in ihrem freyen Willen, ob sie es bey mündlichen Abreden bewenden lassen wollen. Nur der Wechsel und einige dem ähnliche

liche unten zu bemerkende Geschäfte machen, wo sie vorkommen, hiervon eine allgemeine Ausnahme; und nach den Gesetzen vieler deutschen Lande ist auch den Bauern bey ihren Heyrathsverträgen die schriftliche Form vorgeschrieben. So oft aber schriftliche Ausfertigungen der geschlossenen Verträge gemacht werden, es sey der Form oder des Beweises wegen, so müssen solche den Contrahenten vorgelesen, und, wo es nöthig ist, erklärt werden; sonst ist der Inhalt unverbindlich, und der Notarius, welcher hierin seine Pflicht versäumt hat, zur Schadenserstattung verbunden *a*).

a) Notariatsordnung von 1512. §. 1. 12. J. H. Böhmer diss. *de contractu non praelecto*: in *Exerc. ad Pand.* T. 2. p. 309.

§. 187.

4) Vom Reukauf und Handgelde.

Bey einmahl zum völligen Schlusse gekommenen Verträgen gestattet ihre allgemeine Verbindlichkeit (§. 184) nach deutschen Rechten keinen aus der Natur des Vertrags selbst entstehenden einseitigen Reukauf (ius poenitendi) *a*). Auch wird das Handgeld — Gönnegeld — der Gottespfennig — Toppschilling (arrha) nach gemeinen deutschen Rechten lediglich als Zeichen des zum völligen Schlusse gekommenen Vertrags gegeben; worauf nur die Erfüllung, nicht aber die Aufhebung desselben weiter gefordert werden kann *b*). Es sey denn, daß entweder die Contrahenten bey der Uebergabe des Handgeldes die Freyheit, wieder davon abzugehen, durch einen hinzugefügten Reuvertrag (pactum displicentiae) sich ausdrücklich vorbehalten haben *c*): oder daß besondere Gesetze oder Herkommen eines Orts solches mit Verlust des Handgeldes zu thun erlauben; in welchem Falle dieses Handgeld die Natur einer Reubusse (mulctae poenitentialis hat *d*).

a) Frid. Dav. Stirn diss. *de poenitentia conuentionali.* (Marb. 1711.) cap. 2. Jo. Fr. Hertel diss. *de poenitentia in contractu innominato hodie locum non inueniente.* Jen. 1733. Joh. Voet in *Com. ad Pand.* Lib. 12. tit. 4. §. 6. Stryck in *Vs. mod. Pand.* Lib. 19. tit. 4. §. 1-3.

b)

b) Wolfg. Ad. Lauterbach *de arrha eiusque iure*, Tüb. 1657. Fr. Vlr. Pestel *de arrha contractibus vulgo adiici solita*. Rint. 1735. Jo Fr. Dreyer *de differentiis iuris romani et germanici in arrhis emtionum*. Kilon. 1747.

c) Jo Hartw. Reuter diss. *de arrha pacto imperfecto data*. Hal. 1747. Stryck l. c. Lib. 18. tit. 1. §. 11.

d) Jo. Aug. Bach diss. *de mulcta poenitentiali in emt. vend.* in *opusc.* p. 386.

§. 188.

5) Bestätigung der Verträge.

Obrigkeitliche Bestätigungen der Verträge sind nur dann nothwendig, wenn sie vertragsweise oder gesetzlich zur Form des Geschäfts erklärt sind. Ausserdem wird dergleichen nur aus Vorsicht gesucht. Ueberhaupt aber hat keine Bestätigung die Kraft, an und vor sich ungültige Versprechen gültig zu machen; — non dat iura, sed ea, quae sunt, firmat; und es versteht sich von selbst, daß sie keinem Dritten von seinen Rechten etwas nimmt *a*).

a) Meine diss. *de confirmatione iuris primog.* cap. 1. Joh. Chr. Kom. Schröter Abhandlungen zur Erläut. des deutschen Rechts, B. 1. S. 437 f.

§. 189.

II) Von einzelnen Verträgen und zwar:

1) Von Veräusserungen; als a) Schenkung, b) Tausch.

Von einzelnen Verträgen kommen hier zuerst diejenigen in Betrachtung, welche auf Veräusserung abzwecken. Zu diesen gehören zwar auch Schenkungen und Tauschcontracte; was aber deutsche Gesetze davon enthalten, ist entweder blosse Wiederhohlung des römischen Rechts; oder gehört zu den besondern Land- und Stadtrechten.

§. 190.

c) Kauf- und Verkauf.

Gleicherweise wird auch der Kaufcontract in der Hauptsache nach dem römischen Rechte beurtheilt *a*). Nur einige Nebendinge sind dabey aus den deutschen Rechten anzumerken.

zumerken. Dahin gehört das Schlüssel- und Heerdgeld bey dem Verkaufe der Häuser; desgleichen die Strickgelder, oder Halftergelder beym Verkaufe des Viehes. Beydes ist von der eigentlichen Kaufsumme verschieden; und kann ohne ein vorhergehendes Versprechen des Käufers nicht als Schuldigkeit gefordert werden *b*). Gleiche Bewandniß hat es auch mit dem Weinkaufsgelde *c*).

a) Ferd. Aug. Hommel diss. *de solemnibus venditionum.* Lipsi. 1737.

b) Ern. Jo. Fr. Manzel *de pretio redemtionis clauium.* Rost. 1747. C. F. Hommel Pertinenz- und Erbsonderungsregister, S. 319. (4. Aufl.)

c) Stryck in *V. M.* Lib. 18. tit. 1. §. 12.

§. 191.

Insonderheit der Früchte auf den Halm.

Nach altem deutschen Gebrauche, welcher auch durch Reichsgesetze wiederhohlte Bestätigung erhalten hat, ist die natürliche, auch im römischen Recht gestattete Freyheit *a*), Früchte, bevor sie zur Erndte reif geworden sind, zu verkaufen, so weit beschränkt, daß der Landmann nicht durch Gewinnsucht der Käufer in Verfall seines Hauswesens gerathen soll *b*).

a) L. 8. pr. L. 78. §. 3. D. de contrahenda emt.

b) R. A. von 1548. tit. 10. und von 1577. tit. 19. Jo. Gottl. Heineccius *de venditione illicita fructuum in herbis.* Hal. 1738. Stryck in *Vs. mod. Pand.* Lib. 18. tit. 1. §. 1.

§. 192.

Hauptmängel; Pferdewandlung.

Für Fehler der verkauften Sache, welche in die Augen fallen, ist der Regel nach kein Verkäufer zu stehen verbunden *a*). Desto mehr Rechtshändel werden aber, insonderheit beym Pferdehandel, durch die zur Zeit des Verkaufs noch nicht sichtbar gewesenen sogenannten Hauptmängel veranlaßt; deren wesentliche Eigenschaft sich zwar im Allgemeinen so weit bestimmen läßt, daß die Fehler

1) bedeutend, lebensgefährlich, oder das Pferd unbrauchbar machend; 2) unheilbar, oder so schwer zu heilen, daß die Kosten der Cur den Werth des Pferdes übersteigen; und 3) so lange eingewurzelt seyn müssen, daß sich mit Grunde vermuthen läßt, das Pferd sey schon zur Zeit des Verkaufs damit behaftet gewesen *b*). Was für Mängel nun nach diesen allgemeinen Characteren als Hauptmängel und gültige Ursachen einer Pferdewandlung zu betrachten sind; — desgleichen wie bald solche nach geschlossenem Kaufcontracte sich äussern müssen; — darin weichen particulaire Gesetze, Gerichtsgebrauch, und Urtheile der Kunstverständigen so sehr von einander ab *c*); daß der Käufer gegen Rechtshändel darüber, nur durch diese Vorsichtsregel gesichert wird: Im Pferdekaufe die Gewähr aller Mängel auf eine von ihm selbst zu bestimmende Zeit sich zusagen zu lassen.

a) Von den Finnen im Schweinefleische s. G Ch. Voigts gemeinnützige Abhandlungen S. 314 f.

b) W. G. Ploucquet über die Hauptmängel der Pferde (Tübingen 1790. 8.) S. 13 f.

c) Joh. Ferd. Behambs Roßtauscherrecht, Tit. 3. Stryck in *Vs. mod. Pand.* Lib. 21. tit. 1. § 27. Wernher P. 10. obs. 339. Pufendorf T. I. obs. 237. Schott *inst. iur. Saxon.* p. 294. Gottfr. Mascov prol. *de redhibitione equorum.* Gött. 1738. in seinen von Püttmann herausgegebenen *Opusculis* S. 387 f. Chr. Gottl. Buder diss. *de vitiis pecorum venalium.* Jen. 1740. J. Claproth Rechtswissensch. der Verträge, Th. 2. §. 292. (3. Aufl.) J. C. E. Münters Roßtauscherrecht. Hannover 1791. 8.

§. 193.

Vorkaufsrecht.

Auf ein Vorkaufsrecht oder Näherrecht *a*), bey einem geschlossenen Kaufcontracte ist ein dritter nur vermöge eines Vertrags, Gesetzes oder erwiesenen Herkommens Anspruch zu machen befugt (Ius protimiseos conuentionale vel legale). Ein aus Verträgen entstehendes Vorkaufsrecht kann seiner Natur nach nur gegen den Verkäufer geltend gemacht werden: das gesetzliche hingegen hat in der Regel auch

gegen

gegen den Käufer Wirkung; und ist folglich mit einem Retractrechte verbunden *b*).

v) Jo. Fr. Wahl *de iure protimiseos.* Giess. 1728.

b) Pufendorf T. 3. obs. 200. G. S. Madihn *de iure protimiseos eiusque a iure retractus discrimine.* Hal. 1758.

§. 194.

Verschiedene Arten des Retracts oder Näherrechts.

Von dem altüblichen und weit ausgedehnten Gebrauche des Retracts oder Näherrechts in Deutschland, zeigen die mannigfaltigen Benennungen: Einsprache, Einstand, Abtrieb, Beyspruch, Beschuddung, Losung, Anstand, Zugrecht, Geltung, Anfall ꝛc. *a*). Die älteste Art desselben ist ohnzweifel die Erblosung oder das Erbfreundrecht (retractus gentilitius) *b*). Nächst dem hat man auch in dem Gesammteigenthume *c*) einen Grund zu einer besondern Art des Näherrechts zu finden geglaubt. Weiter sind als besondere Gattungen des Retracts zu bemerken: die Markbosung *d*) (retractus ex iure incolatus); das Nachbarrecht *e*) (retractus ex iure vicinitatis); das Gespilderecht oder Spaltungsrecht *f*) retractus ex iure congrui); und durch besondere kaiserliche Privilegia ist späterhin auch noch der reichsritterschaftliche Retract hinzugekommen *g*).

a) Stryck *de succeff. ab inteft.* diff. VI. per tot. C. F. Walch vom Näherrecht; (2. verm. u. verb. Aufl. Jena 1775. 8.) S. 14 f.

b) S. die Constitution K. Friedrich II. 5. F. 13. Zweifel gegen den gesetzlichen Werth derselben findet man unter andern bey Leyser Spec. 193. m. 3. und J H. Böhmer diff. *de fundamento retractus duplicis in agris Hamburgenf.* cap. 1. §. 15. S. dagegen C. H. Horn *iurisprud. feudal.* cap. 1. § 25. Schilteri *praxis iur. rom.* ex. 30. §. 138. Walch a. a. O. Cap. 2. §. 9. S. 27 f.

c) Walch a. a. O. §. 28. S. 59 f. Pufendorf T. 1. obs. 133. §. 12. T. 3. obs. 41.

d) Jo. Eisenhart diff. *de retractu territoriali, vulgo Markbosung.* Helmst. 1697. Wolfg. Ad. Schöpf *de retractu territoriali vulgo Markbosung* Tub. 1748. Walch a. a. O. §. 31. S. 66.

e) Walch §. 32. S. 67. Pufendorf T. 4. obs. 21.

f)

f) Jo. Fr. Rhetius diss. *de iure congrui;* in Vol. I. *diss. sel.* Francof. N. 24. Ahasv. Fritsch diss. *de iure congrui.* Jen. 1678. Walch §. 33. S. 69.

g) Walch §. 29 u. 30. S. 61 f. C. H. Geisler pr. *de retractu gentilitio inter nobiles imperii immediatos.* Marb. 1779. Auch in Maders reichsritterschaftl. Magazin P. 3. n. 7. Ludolf *obs. for.* P. 3. obs. 257. p. 71. Im. Weber diss. *de retractu nobilibus imperii immediatis per priuilegia caesarea concesso.* Gieff. 1719. Jo. Dan. Hofmann *Observationes de retractu equestri.* Tüb. 1786. und bey Mader a. a. O. Th. 9. n. 5. G. L. Böhmer *de init. praescript. in retractu* §. 10 sq. in *Electis* T. 2. p. 706. (von Sartori) Bedenken über die Frage: ob der *retractus equestris* sich sowohl auf verkaufte, als apert gewordene Lehngüter erstrecke? Frkf. u. Nürnb. 1776. 4.

§. 195.

Wahrer Grund alles Retracts; und allgemeine Regel der Ausübung desselben.

Alle diese Arten des Retracts haben nichts anders, als herrschende Begriffe von einer natürlichen Billigkeit zum Grunde: und den besonderen Vortheil der Retrahenten zur alleinigen Absicht; so wie sie auch, wenn man den reichsritterschaftlichen Retract ausnimmt, ursprünglich insgesammt durchs Herkommen eingeführt und beybehalten sind; bis man in neueren Zeiten nöthig gefunden hat, solche durch mancherley Landesordnungen und Stadtgesetze zu modificiren. Dagegen leistet das Gesammteigenthum als allgemeiner Grund des Retracts nicht einmahl den Dienst einer brauchbaren Hypothese; geschweige historisch erwiesener Wahrheit *a*). Alle Arten des Retracts kommen übrigens in Ansehung der Ausübung darin überein; 1) daß sie nur beym Verkauf liegender Gründe, oder einer die Natur des Kaufs habenden Uebergabe an Zahlungsstatt (datio in solutum); und 2) gewöhnlich nur binnen einem Jahre *b*) statt finden; 3) daß der Retrahent in die Stelle des Käufers treten und alle Kaufbedingungen erfüllen müsse *c*); und 4) daß der, welcher in den Kauf willigt, damit zugleich seinem Retracte entsagt.

a) Anderer Meynung ist Walch Cap. 2. S. 89 f.

b)

b) G. L. Böhmer *de initio praescriptionis annalis in retractu*, T. 2. Electorum p. 704 sq. — Durch besondere Gesetze ist hin und wieder diese Zeit abgekürzt. S. z. B. *Corp. Const. Culmbacens.* Th. 2. B. 1. S. 201 u. 223.

c) Auch bey einem Mengekauf oder Sammthandel. Walch a. a. O. S. 177. Pufendorf T. 3. obs. 40. §. 4.

§. 196.

Besondere Eigenschaften der Erblosung.

Nur von der Erblosung *a*) läßt sich mit Grunde behaupten, daß sie durch ganz Deutschland die Vermuthung des Gebrauchs für sich habe *b*). Von den übrigen Arten muß solches in zweyfelhaften Fällen erwiesen werden. Bey der Ausübung der Erblosung wird aber noch als nothwendig vorausgesetzt: 1) daß nur wahre Erbgüter der Gegenstand desselben seyn können; 2) daß folglich der Retrahent den ersten Erwerber des Guts zum Stammvater haben müsse *c*); und daß 3) die Intestaterbfolge auch die Retractsordnung bestimme. Den Verwandten in aufsteigender Linie kann übrigens die Ausflucht der zuvor übertragenen Sache (exceptio rei traditae) hier nicht entgegenstehen; weil man ihnen damit das ganze Retractrecht absprechen würde.

a) Jo. Fr. Rhetius diss. *de iure retractus gentilitii seu consanguinitatis*; in Vol. I. diss. sel. Francof. N. 26. Leyser Sp. 193. 194. 195. Pufendorf T. 3. Obs. 40.

b) Wiewohl auch daran Leyser Sp. 193. m. 2. und Pufendorf T. 1. obs. 133. zweifeln. S. jedoch Mevius *ad ius Lubec.* P. 3. tit. 7. art. 1. Gail Lib. 2. obs. 19. Schilter in *praxi iuris rom. in for. Germ.* exerc. 30. §. 138. Struben in den Nebenst. Th. 3. S. 462 f. und in den rechtl. Bedenken, Th. 3. Bed. 133. Walch a. a. O. Cap. 2. §. 17–26. S. 41 f.

c) C. Fr. Walch diss. *de iure liberorum bona a parentibus adquisita retrahendi.* In *Opusculis* Tom. 2. p. 298 sqq.

§. 197.

Collision der verschiedenen Arten des Retracts.

Wenn mehrere Personen in Betracht eines Grundstücks auf ein Näherrecht Anspruch machen, so kommt es

in der Entscheidung darauf an: 1) Ob alle sich auf einerley Grund stützen? Alsdann entscheidet, die Nähe der Verwandschaft, die grössere Angrenzung, der grössere Antheil in der Mark, oder am Gesammteigenthume und Gespilde. 2) Unter einfachen aber verschiedenen Gründen des Näherrechts hat nach dem auf guten Gründen beruhenden Gerichtsgebrauche nur die Erblosung einen Vorzug vor andern *a*) 3) Ein doppelter oder dreyfacher Grund des Näherrechts geht dem einfachen vor; und wenn 4) die Ansprüche verschiedener Retrahenten einander gleich sind, so müssen solche durch Theilung oder Los entschieden werden.

a) Walch a. a. O. S. 451. Anderer Meynung ist Westphal im teutschen Privatrechte, Th. 2. S. 299. §. 6.

§. 197. b.

Monopole.

Eine ausschliessende Befugniß zum alleinigen Verkauf einer Ware, mit welcher die natürliche Freyheit Jedermann zu handeln gestattet; — oder ein Gewerbe allein zu treiben, welches zu üben nach derselben einem Jeden erlaubt ist, heißt ein Monopol oder Alleinhandel *a*). Eigenmächtige Anmassungen desselben, so wie alle darauf abzweckende willkührliche Unternehmungen sind in den gemeinen Rechten verboten *b*); und schon deßwegen kann dergleichen auch von solchen Obrigkeiten, denen nur eine Gerichtbarkeit oder vollziehende Gewalt zukommt, nicht verstattet werden. Wenn aber zu Beschränkung der Freyheit im Handel und Gewerbe der Unterthanen hinlängliche Gründe vorhanden sind *c*): so stehen der Landeshoheit bey Ertheilung eines darauf gerichteten Privilegii, eben so wenig jene Verbote, als die dem Kaiser in der Wahlcapitulation *d*) deßwegen gemachte Vorschrift entgegen *e*). Hieraus läßt sich überhaupt bestimmen, wiefern Monopole in jedem Falle für erlaubt oder unerlaubt zu achten sind *f*). Ein auch rechtmässig erlangtes Monopol begreift übrigens für sich selbst noch kein gegen die Käufer auszuübendes Zwangrecht.

a)

a) Ah. Fritsch *com. ad L. vn. C. de monopoliis.* Jen. 1658. auch in dessen *Sylloge var. tractat.* T. 1. n. 1. und in der *Collectione Operum* Tom. 2. P. 3. n. 12. Leyser Spec. 679. m. 11–14. Joh. Phil. Fr. Goldmayers Abhdl. von Monopolien. Würzb. 1768. 8.

b) *L. vn. C. de monopoliis.* R. A. zu Trier u. Cölln von 1512. Th. 1. Art. IV. §. 16 f. R. A. zu Nürnberg von 1527. §. 27. Speyerscher R. A. von 1526. §. 26. Reichs-Polizey-Ordn. von 1530. tit. 26. §. 7. und von 1577. tit. 18.

c) G. L. Böhmer diss. *de iure principis libertatem commerciorum restringendi,* §. 6–sqq. In *Electis iuris civ.* Tom. 3. p. 176. Zwo Abhdl. vom Nutzen und Schaden der Monopolien (von Quirl und Klipstein); nebst meiner Vorrede. Cassel 1778. 8. Ueber Monopolien; nebst Bemerkungen über die in dieser Materie von Quirl und Klipstein zum Vorschein gekommenen Schriften. Hannover 1779. 8.

d) Art. 7. §. 3.

e) Fritsch l. c. cap. 9. n. 14. J. J. Moser von kayserl. Regierungsrechten u. Pflichten, S. 585 f. Desselben Tr. von d. Landeshoheit in Pol. Sachen, S. 263 f.

f) Von erlaubten und unerlaubten Salzmonopol handelt v. Cramer in den W. Nebenst. Th. 2. S. 171. und Moser in den Nebenst. S. 245. Cf. de Cramer in *obs. iur. univ.* T. I. obs. 193.

§. 197. c.

Bücherverlag und Nachdruck.

Das Recht die Handschrift eines Buchs durch den Druck zu vervielfältigen, und die dadurch erhaltenen Exemplare mit Vortheil zu veräussern, heißt das Verlagsrecht. In keiner Rücksicht kann dasselbe als herrenlos, oder als Sache einer natürlichen Freyheit betrachtet werden. Es gehört seinem Urheber; das ist dem, welcher der Handschrift selbst ihr Daseyn gab; — dem Autor; und von ihm, oder seinen Erben, so lange dergleichen sich legitimiren können, wird solches vertragsweise dem Verleger überlassen. Wenn dieser sodann ein gedrucktes Exemplar für ein verhältnißmässig geringes Geld verkauft, so ist keinesweges auch das von ihm vielleicht theuer verkaufte Verlagsrecht der Gegenstand des Handels. Wer nun ohne rechtmässigen Titel das noch in

eines andern Eigenthume stehende Verlagsrecht eines Buchs zum Nachtheil des Autors oder rechtmässigen Verlegers ausübt, der stiehlt das Verlagsrecht; und wenn er seine falsche Ware zugleich für ächten Druck des wahren Eigenthümers dieser Befugniß ausgibt, so ist er ein Betrüger. Ohnmöglich kann also die gesetzgebende Gewalt befugt seyn, den Nachdruck zu dulden, oder gar zu privilegiren; und die richterliche Gewalt muß schon nach der Natur der Sache die Sicherheit des Eigenthums gegen Verletzungen des Nachdruckers in Schutz nehmen, wenn sie auch keine positive Gesetze dabey in Anwendung zu bringen hat *a*). Privilegia für den rechtmässigen Verleger gegen den Nachdruck sind folglich auch nichts mehr, als Schildwachen vor dem Hause des ehrlichen Einwohners gegen Räubereyen; und Gesetze, welche den Nachdruck verbieten, sind nicht bloß willkührliche Anordnungen einer billigen Sorgfalt für die Wissenschaften; sondern nothwendige Sicherung eines wohlerworbenen Eigenthums *b*). Das Verlagsrecht kann auf eine Auflage, oder bestimmte Anzahl Exemplare vom Autor dem Verleger übertragen werden; in welchem Falle auch jede eigenmächtige neue Auflage, oder vertragswidrige Vermehrung der Exemplare unbefugter Nachdruck ist. Wenn hingegen das Verlagsrecht ohne Einschränkung übertragen ist; so bedarf es zur neuen Auflage keiner weiteren Einwilligung des Autors.

a) Eine allgemeine Mißbilligung des Nachdrucks, als einer gänzlich zu unterdrückenden Ungerechtigkeit, enthält schon die Wahlcapitulation K. Leopold II. Art. 7. §. 1. — Beyspiele von Landesordnungen wider den Nachdruck hat man bisher nur in zwey deutschen Staaten gegeben. Churſächsisches Mandat den Buchhandel betreffend vom 18. Dec. 1773; in Beckmanns Sammlung auserlesener Landesgesetze, Th. 3. S. 282. Neues Landrecht für die Preussischen Staaten, Th. 2. Tit. 20. §. 1294 f.

b) Die meisten rechtlichen Zweifel bey dieser Sache entstehen bloß daher, daß die Vertheidiger der Rechtmässigkeit oder Unrechtmässigkeit des Nachdrucks den eigentlichen Gegenstand verfehlen, worauf nach der Natur der Sache die Frage allein gerichtet seyn muß. Insonderheit entscheiden die Grundsätze von der Rechtmässigkeit

oder Unrechtmässigkeit eines Monopols, nach richtiger Bestimmung seines Begriffs (§. 197. b.), und bey Voraussetzung eines Eigenthums an dem Verlagsrechte, gar nichts. — Unter den vielen Schriften wider den Nachdruck zeichnen sich aus: Joh. St. Pütters Abhandl. vom Büchernachdruck. Göttingen 1774. 4. Desselben Beytr. zum St. u. Fürstenrechte, Th. 1. S. 241. C. F. Hommel *Rhapsodia quaest.* Vol. VI. obs. 750. R. Z. Becker über das Eigenthumsrecht an Geisteswerken Fr. u. Lpz. 1789. 8. J. Fr. Ferd. Ganz Uebersicht der Gründe wegen des Strafbaren des Büchernachdrucks. Regensb. 1790. 8. J. H. P. Seidenstickers Abhdl. Ist der Staat befugt, den Büchernachdruck zu verbieten oder nicht? Helmst. 1792. 8. E. M. Gräffs Darstellung des Eigenthums und der Eigenthumsrechte des Schriftstellers und Verlegers, und ihrer gegenseitigen Rechte und Verbindlichkeiten. Leipz. 1794. 8. Kant von d. Unrechtmässigkeit des Büchernachdrucks; in Merau Miscellaneen, Th. 2 S. 233. — Die neueste und scharfsinnigste Vertheidigung des Nachdrucks enthält J. A. H. Reimarus Erwägung des Verlagsrechts in Ansehung des Nachdrucks. Hamb. 1792. 8.

§. 198.

2) Verträge welche keine Veräusserungen zur Absicht haben; insonderheit a) Depositum.

Jetzt folgen die Verträge, welche Aufträge (Mandatum) und Genossenschaft (Societas); desgleichen Verwarung oder Niederlegung zur treuen Hand (Depositum), und Verstattung des Gebrauchs unserer Sachen (Commodatum et locatio conductio) zum Gegenstande haben. Aber bey weitem der größte Theil von dem, was deutsche Gesetze über diese Verträge enthalten, ist blosse Wiederhohlung römischer Grundsätze. Nur wenige Eigenheiten deutscher Rechte bey diesen Geschäften sind hier zu erwähnen. Dahin gehört, daß bey der Verwarung in einigen besonderen Landesgesetzen die Strafen der boshaften Unterschlagung geschärft sind *a*).

a) Nassauische L. O. P. I. tit. 11. p. 46. Struben rechtl. Bed. Th. 1. n. 126.

§. 199.

Hand wahre Hand!

Merkwürdiger ist schon, daß nach einem uralten *a*) deutschen Herkommen, der Eigenthümer seine durch Verpfändung, oder andere eben genannte Verträge auf guten Glauben Jemanden anvertrauete Sache bey keinem Dritten zu vindiciren befugt ist; nach der alten Rechtsregel: Hand wahre Hand; wo man seinen Glauben verloren hat, da muß man ihn wieder suchen *b*). Hierdurch wird der ehrliche Erwerber gegen alle ihm zur Zeit des Erwerbs unbewußten dinglichen Ansprüche in Schutz genommen. Der Gebrauch des römischen Rechts hat aber dagegen diesen dinglichen Rechten fast allenthalben das Uebergewicht verschafft; und nur solche Städte, welche in dem deutschen Grundsatze eine Stütze des ihnen über alles schätzbaren öffentlichen Credits wahrnahmen *c*), haben für dessen Beybehaltung gesorgt *d*).

a) Marculphs Formeln, N. 164. 166. 169. 170. 172. Sachsenspiegel B. 2. Art. 36 u. 60.

b) Hertius *de paroemiis* Lib. 1. N. 18. Eisenhart deutsches R. in Sprüchw. S. 319 f. oder 346 der 2. Aufl.

c) Casp a Rheden *de statutis bremens. ad mercaturam compositis* §. 31 sq. Ernst Joh. Fridr. Mantzel *de praestantia iuris lubecensis circa fidem ciuium augendam.* (Rost. 1734) §. 4. Ant. Did. Gütschow diss. *de studiis Lubecensium promouendi commercia inprimis Nomotheſiae auxilio,* § 10.

d) Lübisches Recht B. 3. Tit. 3. Art. 2. J. L. Steins Abhdl. des lübischen Rechts, Th. 3. S. 113 f. Dessen Einleit. zur lübischen Rechtsgel. §. 226. S. 283. H. H. Engelbrecht *Obss. forenses* Spec. 1. obs. 10. p. 82 sq. Joh. Ch. Konr. Schröters Abhandl. ꝛc. B. 1. S. 478.

§. 200.

b) Pacht- und Miethcontract.

Pacht- oder Miethcontracte erhalten zwar in Deutschland die Bestimmung ihrer rechtlichen Natur ebenfalls aus dem römischen Rechte *a*). Jedoch haben wir auch eine besondere deutsche Erbleihe oder Erbpacht (locatio perpetua), durch

durch welche Bauergüter zur Cultur ausgethan werden. Daraus ist das rechtliche Verhältniß der Gutsherren und Erbbeständer abzunehmen; wovon bey den Rechten der Bauern und ihrer Güter weiter wird zu handeln seyn *b*). — Der Contract zwischen Herrschaft und Dienstboten ist zwar seiner Natur nach nichts anders als die auch den Römern bekannte locatio operarum; da aber doch bey ihnen diese für Geld dienende Menschenklasse eigentlich nicht gewöhnlich war: so müssen Rechte und Verbindlichkeiten derselben, so weit sich solche nicht auf Zusagen beyder Theile gründen, mehr aus den besonderen Dienstboten- oder Gesindeordnungen hergeleitet, oder der localen Observanz gemäß beurtheilt werden *c*). Im übrigen haben Dienstboten nach altem gemeinen deutschen Herkommen, welches auch durch viele besondere Gesetze bestätigt ist, in Ansehung ihres rückständigen Liedlohns, bey entstehendem Concurse ein absolutes Vorzugsrecht *d*); wiewohl solches hin und wider neuerlich auf den Rückstand von den letztern zwey oder drey Jahren eingeschränkt ist *e*).

a) Von besondern Ausnahmen in Ansehung der Regel: Kauf bricht Miethe, haben das Hamburger und Frankfurther Stadtrecht Beyspiele. S. Eisenhart deutsches Recht in Sprüchwörtern S. 352. oder 388 der 2. Aufl. Orths Anmerkungen über die Frankf. Reformation Th. 1. S. 456. und Th. 2. S. 247 f. Jo. Chr. Ludewig diss. *de emtore non stante locationi antecessoris* (Gött. 1762.) § 51.

b) Estors kleine Schriften St. 1. n. 3 u. 4. St. 2. n. 3.

c) Jo. Heumanni *initia iuris politiae Germanor.* cap. 21. §. 185. p. 228. J. G. Bauer *de admittendo famulitii hodierni in fauorem domini testimonio:* in *Opusc.* T. I. n. 42. Strubens rechtl. Bed. Th. 3. n. 69 u. 107. Th. 5. n. 99. Pufendorf T. 2. Obs. 14. Joh. Lor. Dorn ausführl. Abhdl. des Gesinderechts Erlang. 1794. 8.

d) Schon der Sachsenspiegel gedenkt dieses Vorzugsrechtes B. 1. Art. 22. Mevius *ad ius Lubecense* P. 3. tit. 1. Art. 11. n. 56 sq. Pufendorf T. 1. Obs. 104 u. 205. G. L. Böhmer diss. *de iure mercedis, opificum in concursu creditorum* §. 15; in *electis iur. civ.* T. I. p. 399. Ch. G. Gmelins Ordnung der Gläubiger im Gantprocesse, Cap. 2. §. 7.

e) Z. B. im Hessen-Casselschen. S. Estors deutsche Rechtsgel. Th. 1. §. 496.

§. 201.

c) Contractus Socidae.

Ein aus dem Pacht- und Societätscontracte *a*) zusammengesetztes Geschäft ist der sogenannte Contractus Socidae, wodurch die Wartung und Benutzung des Viehes, von dem Eigenthümer desselben, an Jemanden mit der Bedingung überlassen wird, daß dieser eine verabredete Pachtvergeltung dafür entrichte, und zugleich für allen auch zufälligen Schaden hafte. Daher auch die Rechtsregel: Eisern Vieh stirbt nicht, darauf angewendet wird *b*).

a) *Glossarium manuale* Art. Socida. T. 6. p. 267.

b) Jo. Otto Tabor diss. *de iure Socidae:* in seinen *Oper.* T. I. p. 127. Stryck in *vs. mod. Pand.* Lib. 7. Tit. 5. §. 8. und L. 19. tit. 2. §. 8.

§. 202.

3) Darlehn und Zinsfuß; auch Strafe böser Schuldner.

a) Ungültigkeit aller Wuchercontracte nach alten d. R. Rechtliche Natur und Grund der Zinsen.

In den ältesten Zeiten waren alle eine zinsbare Benutzung des Geldes zur Absicht habende Verträge unter den Deutschen ganz unbekannt *a*). Nach einem aus übel verstandenen Stellen der Bibel erwachsenen, und durch das canonische Recht *b*) auch in Deutschland zu einem gesetzlichen Ansehen gediehenen Vorurtheile, sahe man im Mittelalter, und noch bis ins sechszehnte Jahrhundert alle eigentlichen Wuchercontracte, vorzüglich aber das zinsbare Darlehen für ungültige, und nach göttlichen Rechten strafbare Geschäfte an *c*); da doch Zinsen ihrer wahren Natur nach, theils als Vergeltung für den verstatteten oder entbehrten Gebrauch des Geldes: theils als Prämie für die mögliche Gefahr des Verlustes betrachtet, sich von selbst rechtfertigen *d*); wenn gleich die Forderung derselben in jedem Falle entweder durch einen Vertrag, oder durch ein Gesetz, oder durch den Verzug besonders begründet werden muß *e*).

a) Tacitus *de mor. Germ.* cap. 26.

b) *c. 1. C. 14. Qu. 3. cap. 1. 4. 6. 10. X. de Vsuris.*

c)

c) J. H. Böhmer diss. *de fundamento vsurarum pecuniae mutuatitiae.* Hal. 1728. und in den *Exercitat. ad Pand.* T. 4. p. 87 sqq. Ejvsd. *Ius eccles. Protest.* Lib. 5. tit. 19. Fr. W. Pestel diss. *fontem errorum de odio vsurarum legitimo inuestigatum et obstructum repraesentans.* Rint. 1753. Jo. Dav. Michaelis diss. *de mente legis mosaicae vsuras prohibentis.* Gött. 1750. Desselben mosaisches Recht, Th. 3. S. 152–155. — Wie diese Idee auch in die deutschen Landrechte übergegangen sey, davon dient zum B. Ostfriesisches Landrecht B. 1. Cap. 121. Art. 6. nach der Ausgabe des H. v. Wicht S. 252.

d) (J. Benthem) Vertheidigung des Wuchers; a. d. Engl. übers. v. J. Aug. Eberhard. Halle 1788. 8. J. Arn. Günthers Untersuchung über Wucher und Wuchergesetze; und über die Mittel, dem Wucher ohne Strafgesetze Einhalt zu thun, Th. 1. Hamb. 1790. 8. auch in Büsch und Ebelings Handlungsbibliothek, B. 3. S. 161–416. Ein Votum über den Wucher; von einem Manne sine voto (K. H. Lang). Nördl. 1791. 8.

e) Leyser Sp. 130. m. 3. Sp. 244. m. 1. Abr. Kaestner pr. *mutuum adhuc hodie gratuitum esse ostendens.* Lipsi. 1726.

§. 203. a.

b) Verschleyertes Dahrlehn;

Eben dieses Vorurtheil hinderte auch, daß der von Justinian gebilligte Zinsfuß nach Einführung des römischen Rechts in Deutschland keine Gültigkeit erhielt *a*). Weil aber doch Niemand gern ohne Vergeltung den Gebrauch seines Geldes entbehren und mit Gefahr des Verlustes andern überlassen wollte: so fiel man auf mancherley Arten von verschleyerten Dahrlehn (mutuum palliatum) *b*), durch welche wahrhafte Zinsen gezogen wurden, ohne ihren Nahmen zu gebrauchen; deren Grösse aber nun gar keinen gesetzlichen Maßstab hatte, und deshalb häufig in den drückendsten Wucher ausartete *c*).

a) L. 26. §. 1. C. de Vsuris. Der Glossator des Sachsenspiegels, welcher B. 1. Art. 54. die zu seiner Zeit herrschenden Ideen von Zinsen genau darstellt, gibt davon dieses Zeugniß: "Etliche sagen, „man möge den Wucher nach Kaiserrecht wohl nehmen. Sag „aber du, man möge keinen Wucher nehmen; dann die Canones,

„das alte und neue Testament solchs vorbieten. Was aber der „Canon vorbeut, das verbeut auch das Kaiserrecht. Ja ich „sage auch, das wer so freuelich ist, das er sagen darff, Wucher „sey keine Sünd, den soll man für einen ketzer halten." — Wucher ist aber nach seiner Erklärung: "alles das, so ein man mehr „einnimpt oder auffhebt, dann er außgelihen hat, und das „er ihm solches zuuor also bedinget hab."

b) Bern Lud. Mollenbeck diss. *de mutuo palliato.* Giess. 1697. Jo. Jac. Sorber com *de censu constitutino seu mutuo palliato.* Jen. 1746. 4.

c) Hiervon zeugen selbst die in den Reichsgesetzen enthaltenen Klagen. S. insonderheit den R. A. v. 1500. Art. 32. u. Reform. guter Policey von 1530. Art 26. §. 1–7. Eine grosse Anzahl Beyspiele von allerley solchen Contracten aus dem dreyzehnten bis zum sechszehnten Jahrhunderte, worin ausser den versteckten Vortheilen der Wucherkünste 10, 12 und mehr pro Cent. öffentlich, und nur mit Vermeidung des verhaßten Nahmens der Zinsen versprochen sind, liefert von Meiern in den Gedanken von der Rechtmässigkeit des sechsten Zinsthalers in Deutschland (Hannover 1732. 4.) S. 69–109. S. auch J. C. J. Fischers Geschichte des teutschen Handels Th. 1. S. 285. f.

§. 203. b.

Insonderheit der Rentenkauf.

Eine Hauptart solcher Verträge ist der Gülten- oder Rentenkauf; mit welchem auch häufig eine Pfandnützung (antichresis); — eine wiederkäufliche Abtretung nutzbarer Güter; auch wohl ein Lehnscontract verbunden ist. Durch ein langes und sehr gemeines Herkommen war man an diese Gattung verschleyerter Zinsgeschäfte in Deutschland so gewöhnt, daß dawider kein kirchliches Verbot etwas vermogte; daher die Päbste sich endlich bewogen fanden, dieselben ausdrücklich zu genehmigen *a*). Hierauf nahm man keinen Anstand, die alte und allgemeine Gewohnheit wegen der Wiederkaufsgülten auch durch Reichsgesetze zu bestätigen. Zugleich wurden aber alle andere Wuchercontracte wiederhohlt für ungültig und strafbar erklärt; und die Form des Gültenkaufs dahin bestimmt: daß 1) die Verschreibungen auf Wiederkauf geschehen; 2) mit hundert Gulden Hauptgeldes nicht mehr als

fünf

fünf Gulden jährlicher Gülten gekauft werden *b*); und 3) die Loskündigung der Gültenverschreibung auf Wiederkauf, wie Wiederkaufsrecht sey, allein bey dem Verkäufer, d. i. dem Schuldner, und nicht bey dem Käufer oder dem Gläubiger stehen solle *c*). Jedoch ist 4) in der Folge auch noch der Vertrag für rechtsbeständig erklärt, wodurch der Schuldner verspricht, im Fall er in Zahlung der jährlichen Gülten sich säumig erzeigen würde, dem Käufer alsbald die Kauf- oder Hauptsumme neben den Gülten zurück zu geben *d*). Daß diese Grundsätze in vorkommenden Fällen eines solchen Rentenkaufes auch jetzt noch volle Anwendung haben, ist keinem gegründeten Zweifel unterworfen *e*); wenn gleich heutzutage das einfachere zinsbare Darlehen gewöhnlicher ist *f*).

a) S. die Bullen von den Päbsten Martin V. und Calixtus III. von den Jahren 1420 und 1455. in cap. I II. 2. Extravag. Com. de emt. vendit. SORBER l. c. §. 54. p. 36.

b) Welcher Maßstab auch auf den Fall beobachtet werden soll, da für ein Hauptgeld gewisse Korn- oder Weingülten erkauft sind. Policeyordn. von 1577. Tit. 19. §. 3. Zugleich ist auch der Juden Wucher auf fünf von hundert eingeschränkt. Tit. 20. §. 6.

c) R. A. v. J. 1500. §. 32. Pol. Ordn. vom J. 1530. Art. 26. §. 8. v. J. 1548. Art. 17. §. 8. v. J. 1577. Tit. 17. §. 9.

d) Dep. Abs. zu Speyer v. J. 1600. §. 35.

e) Mevius von wucherlichen Contracten, P. I. cap. 7. J. H. BÖHMER in *iure eccles. protest.* Lib. 5. tit. 19. §. 47 sq. SORBER l. c. Sect. 2. cap. 8. §. 251 sq. Möser patr. Phantasien Th. 2. S. 97. Joh. Fr. Gildemeister Abhdl. aus dem Handfesten- und Pfandrechte der Reichsstadt Bremen. Brem. 1794. 8. Als Beyspiel einer durch Provincialgesetze bestimmten Abweichung verdient angemerkt zu werden des Erzbischof Henrichs Edict wegen der wucherlichen Contracte vom J. 1580; bey Mevius a. a. O. S. 12 f.

f) Jo. FR. KOBE com. *de pecunia mutuatitia tuto collocanda.* Gottingae 1761. 4. Chr. Gottl. Gmelin von Aufsätzen über Verträge überhaupt; und von Schuld- und Pfandverschreibungen insbesondere. Tübingen 1790. 8. Vom Unterschiede zwischen wahren annuis reditibus und einem mutuo palliato handelt Cramer in den W. Nebenst. Th. 82. S. 1 f. und *de charactere distinct. contractus mutui et annuor. redituum:* in EJVSD. *Opusc.* T. 3. p. 461 sq.

§. 204.

§. 204.

c) Allgemeiner deutscher Zinsfuß.

Der für den Rentenkauf vorgeschriebene Zinsfuß wurde hiernächst auch gesetzlich auf die durch Grundsätze des canonischen Rechts *a*) bereits im Allgemeinen gebilligten Verzugszinsen dergestalt ausgedehnt, daß dabey nur noch dem Gläubiger allenfalls sein besonderes aus der Zahlungsverzögerung entstandenes Interesse oder sogenanntes Schadengeld zu liquidiren und zu bescheinigen vorbehalten blieb *b*). Und damit war also für alle Geschäfte, bey welchen damahls erlaubter Weise Zinsen gefordert werden durften, derselbe Maßstab festgesetzt *c*). Als aber hierauf im siebenzehnten Jahrhunderte das canonische Vorurtheil gegen die Zinsen nach und nach weiter so viel von seinem Ansehen verlor, daß man kein strafbarer Wucherer mehr hieß, wenn man auch, ohne die Form des Rentenkaufs zu beobachten, sich Zinsen versprechen ließ: so war es wohl sehr natürlich, daß man zu Folge der unverkennbaren Absicht der bisherigen Reichsgesetze, den für den Rentenkauf und Verzug beliebten Zinsfuß zu fünf von hundert, nunmehro auch bey allen übrigen gewisser Massen neu aufkommenden gültigen Zinsgeschäften, so weit nicht etwa in besonderen Gesetzen ein Mehreres gestattet war, als Regel in den Gerichten betrachtete *d*); und der jüngste Reichsabschied enthält stark hervorleuchtende Spuren von einer gesetzlichen Billigung dieses Gerichtsgebrauchs; wenn gleich seine Anordnungen zunächst auf eine Erleichterung der im dreyssigjährigen Kriege verarmten Schuldner gerichtet waren *e*).

a) cap. 9 X. *de arbitris.* cap. vn. X. *de plus petit.* cap. 48. X. *de sententent. excom.* J. H. Böhmer in *iure ccclesſ. proteſt.* Lib. 5. tit. 19. §. 24.

b) Speyerscher Deputat. Absch. v. J. 1600. §. 139. J. H. Böhmer diſſ. *de fundam. vſur.* §. 30 Jo Fr. Hombergk diſſ. *de vſuris in contractibus ſtricti iuris ſecundum Rec. Deput. d. a. 1600.* §. 39. (Marburg 1736) cap. 2.

c) von Meiern a. a. O. §. 11. 29. 30. Desselben Antwort auf die Refutation S. 20. 24. u. 36. Schilter in *praxi iuris rom. in for. germ.* exerc. 22. §. 11

d)

d) Dahin zielt auch der R. A. von 1570. §. 83. Vergl. L. 13. D. de LL. Mevius a. a. O. B. 1. Cap. 6. Estor teutsche Rechtsgel. Th. 1. §. 3629.

e) R. A. v. J. 1654. §. 174: "Anreichend die künftige Zins und „Interesse, sollen von nun an dieselben, sie seyn aus wieder„käuflichen Zinsen, oder vorgestreckten Anlehen herrührig und „versprochen, jedoch nach Ausweisung der Reichsconstitutionen, „und weiter nicht als fünf pro Centeo alle und jede Jahren un„fehlbar bezahlt, und im Fall des Saumsals auf blosse Vorzei„gung der Obligation per paratam executionem wider den Schul„diger verfahren werden u. s. w." Wenn man bey dieser Vorschrift nicht voraussetzen darf, daß damit eine schon durch den Gerichtsgebrauch erfolgte Ausdehnung des anfänglich nur für den Rentenkauf beliebten Zinsfusses auf vorgestreckte Anlehen anerkannt werde: so wäre es eine seltsame Hülfe für die im dreyssigjährigen Kriege verarmten Schuldner gewesen, daß man ihnen von vorgestreckten Anleihen hier gerade eben so viel Zinsen als vom Gültenkaufe zu zählen auflegte; da sie von ersteren nach canonischem Rechte und älteren Reichsgesetzen eigentlich gar keine Zinsen zu zahlen hatten. Eine andere einschränkende Erklärung dieser Stelle des R. A. hat von Meiern a. a. O. §. 48 f. geliefert; welche nach ihm neuerlich auch Hr. Prof. Gottl. Hufeland wieder aufgestellt hat, in der Abhandlung: Ist es durch Reichsgesetze allgemein verboten, höhere Zinsen als fünf von hundert zu nehmen? In den Beyträgen zur Berichtigung u. Erweiterung der positiven Rechtswiss. N. 2. S. 21 f. Treffende Bemerkungen über diese Frage macht Hr. Prof. Hugo im civilistischen Magazin B. 2. Heft 2. S. 196 f. Die singulaire Meinung des von Meiern hat schon, wiewohl ohne ihn zu nennen, umständlich geprüft: Jo. Fr. Hombergk in diss. cit. cap. 2. §. 47-87.

§. 205.

Unerlaubter Wucher. Sechster Zinsthaler.

Dieser Zinsfuß zu fünf von hundert wird nunmehro bey allen Zinsgeschäften in deutschen Gerichten zwar dergestalt befolgt, daß eine Ueberschreitung desselben der Regel nach als unerlaubter Wucher anzusehen ist, worauf die in den fremden Rechten bestimmte Strafe Anwendung leidet a); jedoch findet schon bey dem ordentlichen zinsbaren Darlehen

eine

eine Ausnahme in Ansehung des sechsten Zinsthalers statt; welcher nicht nur überall so weit tolerirt wird, daß dabey keine Wirkungen eines verbotenen Wuchers eintreten *b*): sondern einige Particulairgesetze haben denselben sogar für klagbar erkannt *c*). Bey einem höheren Uebermasse bezahlter Zinsen ist auch der Schuldner die sogenannte Staffelrechnung zu Verkürzung des Capitals bey verschleyerten Zinsgeschäften eben so wohl, als bey dem eigentlichen zinsbaren Darlehen aufzustellen befugt *d*). Um indessen auch die von dieser Seite nicht selten entstehenden unbilligen Ansprüche gehörig zu würdigen, kommt es vorzüglich darauf an, ob der unerlaubte Wucher schon zur Zeit des geschlossenen Contracts vorhanden war; oder ob das Uebermaß der Zinsen ein nicht beabsichtigter Erfolg des veränderten Werthes der Dinge ist *e*).

a) c. 3. X. de vsuris. c. 1. X. de sepult. Pol. Ordn. von 1548. Art. 17. §. 8. und von 1577. Art. 17. §. 9. Quistorps Beyträge (2. Aufl. Rost. u. Leipz. 1787. 8) N. 25. S. 388 f. — GOTTFR. LUD. MENCKENII diss. *de principe imperii in promissis vsurarum privato factis ad quantitatem lege determinatam seruandam non obstricto.* Wittemb. 1725. WERNHER Tom. 3. P. 3. obs. 4.

b) LEYSER Sp. 245. Estors teutsche Rechtsgel. Th. 2. §. 3634 u. 3636. WERNHER P. 5. obs. 201. P. 8. obs. 420. Aus den Gründen, welche von Meiern a. a. O. für den sechsten Zinsthaler anführt, folgt eben so wenig dessen allgemeine Klagbarkeit: als derselbe nach den Gründen seines Gegners (Refutation der Meierschen Gedanken von der Rechtmäss. des sechsten Zinsthalers in Deutschl. Frkf. u. Lpz. 1734. 4.) für verbotenen Wucher gehalten werden kann. In dem Rechtshandel, welcher diese Schriften veranlaßte, ist das Reichshofrathserkenntniß nur dahin ergangen, daß der bekl. Theil den wegen des bisher Contract- auch landüblicher und zugelassener Massen schon bezahlten 6 pro Cento DE FACTO zurückbehaltenen Rest des Capitals — nach Gelegenheit dieser Sache ohnweigerlich abfolgen lassen solle ꝛc. S. von Meiern a. a. O. S. 155.

c) Z. B. die §. 203. b. nota *e*) angeführte Bremsche L. O. Eben das ist verordnet im Holsteinschen s. *Corpus Const. Holsat.* Th. 1. S. 112; im Gothaischen, s. die Neuen Beyfugen (1781. 4) S. 679. Haberland u. Schultes Repert. der Altenburgischen L. O. S. 595;

S. 595; im Mecklenburgischen nach der Policeyordn. Tit. von wucherlichen Contracten §. 3 u. 4. in Spaldings *repertorio iuris Mecklenburgici* S. 664. Schaumburgische Pol Ordn. Cap. 12 (mit Rottmanns Anmerkungen. Rint. 1717. 4) S. 118. *Corp. Const. Culmbac* Th. 2. B. 1. S. 189. 773.

d) Die Frankfurther Reformation Th. 2. Tit. 11. §. 11. spricht jedoch dem Entlehner die Befugniß ab, die schon bezahlten Zinsen über fünf von hundert abzuziehen oder sonst zu erfordern. S. Orth Anmerkungen Th. 2. Tit. 3. §. 20. S. 440. und Tit. 11. §. 11. S. 85.

e) Nic. Pragemann diss. *de processu liquidationis in antichresi.* Jen. 1718. G. H. Ayrer diss *de arbitrio iudicis circa vsuras pecuniae mutuatitiae.* Gotting. 1750. Joh. Fr. Meister diss *de eo quod iustum est in vsuris pecuniae mutuae annuisque reditibus indebite solutis tum condicendis tum detrahendis.* Gott. 1786. Cramer Wetzl. Nebenst. Th. 4. S. 82. C. B. Becmanni *consilia*, Tom. 1. n. 7. & T. 2. n. 87. *Decis. Cassell.* T. 2. dec. 248 272. 295. Landgraf Philipps Reformation von 1534. Lit. M §. 3. in den Hessischen L. O. Th. 1. S. 66. Wiefern in Deutschland die Zinsen vltra alterum tantum laufen? davon s. Stryck in *V. M.* Lib. 22 tit. 1. § 13. Jo. P. de Ludewig *differentiae iuris rom. et Germ. in vsuris, praecipue vltra alterum tantum.* Halae 1740. Wernher P. 3. obs. 1. und P. 8. obs. 209. Brakes *obs selectae*, obs. 307 u. 343. Pufendorf T. 1. obs. 14. Cramer in *obs. iur. univ.* T. 1. obs. 23.

§. 206.

e) Zinsrecht im Concurse.

Zinsen laufen nach römischen und auf die Natur der Sache sich gründenden gemeinen deutschen Rechten zwar bis zur Bezahlung des Hauptstuhls; und haben auch im Gantprocesse mit demselben gleichen Platz *a*). Allein nach den besondern Herkommen und Gesetzen vieler deutschen Lande hemmt der Ausbruch eines Concurses den Lauf aller Zinsen; und ihre Bezahlung erfolgt in der Ordnung erst nach sämmtlichen Capitalien. Beydes ist Ueberbleibsel des alten aus Vorurtheilen entstandenen Zinshasses; und eine Gelegenheit, welche gewissenlose Richter und Verwalter der Masse sehr leicht zur möglichsten Vermehrung und Verlängerung der Concurse benutzen können.

a)

a) In einigen Landesordnungen z. E. im neuen Landrechte für die Pr. Staaten, B. 1. Th. 2. Tit. 26. §. 115. ist jedoch sehr weislich verordnet, daß nur die Zinsen von den letztern zwey Jahren vor dem Ausbruche des Concurses mit dem Hauptstuhle gleichen Vorzug haben sollen. — Der Zinsenlauf während des Concurses ist auch da noch in Ansehung aller Gläubiger gehemmt, welche weder Unterpfand, noch öffentliche Verschreibungen haben. — Von Zinsen, welche in einem rechtskräftigen Urtheile übergangen sind s. Quistorps Beyt. N. 58. S. 893.

§. 207.

f) Von der Münzsorte nach verändertem Münzfusse.

Weil der Stempel aller für den Umlauf geschlagenen Münzen nichts anders zur Absicht hat, als eine öffentliche Beglaubigung, daß in einer Geldsorte ein gewisses Quantum reinen Goldes oder Silbers enthalten sey: so kommt es nach der Natur der Sache bey Wiederbezahlung einer Schuld nach verändertem Münzfusse nicht mehr auf den äussern numerären Werth des Gepräges an; sondern wo nicht besondere Gesetze ein anderes bestimmen *a*), da muß allein der innere Werth, welchen die contractmässig gezahlte oder versprochene Münzsorte hatte, zum Maßstabe der Zahlung in der heutigen Münzsorte genommen werden *b*). Eine Regel, welche bey allen auf alte Verträge beruhenden Geldzahlungen anzuwenden ist: z. B. jährlichen Renten, Besoldungen, Apanagen, Pachtgeldern, rückständigen Kaufgeldern ꝛc. *c*).

a) S. z. B. A. C. F. Löber Auszug der Weimarschen Landesgesetze Th. 2. S. 483 f. und J. C. Hellbachs Grundriß des Schwarzburgischen Privatrechts S. 52.

b) cap. 26 X. de censibus. Ludolf *obs. for.* T. 1. obs. 213. Marburger Beyträge zur Gelehrsamkeit, S. 2. Hptst. 9. S. 342. und von Praun Abhand.; ebendas. S. 346. desselben gründliche Nachricht vom teutschen Münzwesen; 2. Aufl. mit Köhlers Vorrede; Helmst. 1741. 3. Aufl. vermehrt von Klotzsch. Leipz. 1778. 8. Pufendorf T. 1. obs. 159 J. S. Fr. Böhmeu diss. *de solutione debiti pecuniarii mutata nummorum bonitate intrinseca ex tempore notae obligationis aestimanda.* Francof. 1762. Jo. Th. Seger diss. *de mutato valore monetae in solutionibus aestimando.* Lips. 1763.

und

und in seinen von Klüber herausgegebenen *Opuscul*is T. I. n. IV. p. 142 – 180. Joh. Lud. Schmidt Abhandl. der streitigen Rechtsfrage: in was für Münzsorten ist eine Geldschuld abzutragen? Jen. 1763. vermehrt 1782. 4. Desselben rechtl. Entscheidungen zur Erläuterung dieser Abhandlung; nebst beygefügten neuen Münzverordnungen, und Verzeichniß hierher gehöriger Schriften. Jena 1769. 4.

e) Leyser Spec. 529. m. 16.

§. 208.

g) Geldcurs.

Ausser dem durch den Stempel bestimmten äussern Werth des Geldes, gibt es noch einen, bloß vom Laufe der Handlung abhangenden, aber eben deshalb sehr veränderlichen, äussern Werth des Geldes; welcher auch schlechthin der Geldcurs genannt wird. In Ansehung desselben ist jede Geldsorte wahres Kaufmannsgut, dessen Preis steigt oder fällt, nachdem es viel oder wenig gesucht wird. So wie nun kaufmännische Speculation aus andern Handlungszweigen rechtmässige Vortheile zu ziehen befugt ist; so kann schon nach der Natur der Sache auch dieser Geldcurs ein klagbares Interesse geben, wenn gleich kein Specialgesetz denselben ausdrücklich bestätigt hat *a*).

a) L. vn. C. *de sententiis, quae pro eo quod interest proferuntur.* Bey der grossen Münzverwirrung im siebenjährigen Kriege war indessen dieser Geldcurs oft schwer zu erweisen; S. Struben rechtl. Bed. Th. 3. S. 37; welche Schwierigkeit aber beym ordentlichen Laufe der Dinge von selbst wegfällt. S. auch F. C. J. Fischers Cameral- u. Policeyrechte, B. 3. §. 733. und de Selchow *elem. iuris germ.* (1787) §. 473. nota 5.

§. 209.

h) Behandlung böser Schuldner.

Die Sicherheit des Credits ist Hauptstütze eines blühenden Handels; wer diese ehedem als vorsetzlicher Betrüger wankend machte, der wurde seinem Gläubiger zu Hand und Halfter übergeben; womit er Freyheit und Ehre verlor *a*). Davon ist zwar hin und wieder noch etwas im Gebrauch

geblieben *b*); aber nach den allgemeinen Reichsgesetzen, und den meisten neueren Landesordnungen ist Zuchthausstrafe und Ehrlosigkeit die gewöhnlichere Strafe des muthwilligen Banquerouteurs *c*); welche aber seltener vollzogen wird, als es die Grenzen der richterlichen Gewalt eigentlich fordern.

a) Gottl. Vogt *de addictione ad manus praesertim Saxonica.* Francof. 1724 u. 1737. Jo. Rud. Engau *de addictione debitoris in manum creditoris.* Jen. 1746.

b) Lübisches Recht B. 1. Tit. 3. Art. 1. H. G. Bunekau *Bibl. iuris Lubecensis*, p. 51. J. L. Steins Einleit. zum Lübischen Rechte §. 58–60. Mevius *ad ius Lubecense* Lib. 1. tit. 3. Art. 1. Estor bürgerl. Rechtsgel. Th. 2. S. 383. Pufendorf T. 1. Obs. 120.

c) Reichs-Policeyordn. 1548 Tit. 22. 1577 Tit. 23. §. 2. Reichsschluß von 1670. bey Pachner T. I. p. 450. Kopp von hessischen Gerichten Th. 1. S. 498. Jo. Fr. Kobe *de pecunia mutuatitia tuto collocanda*, cap. 3. §. 25. J. Chr. Quistorps Beytr. zur Erläut. versch. Rechtsmaterien, (2. Ausg. Rostock u. Leipz. 1787. 8) N. 13. S. 177 f. Desselben Grundsätze des peinl. Rechts Th. 1. §. 439. 442.

§. 210.

4) Von Spiel- Glücks- und Hofnungs-Contracten

A) Allgemeine Natur derselben.

Alle Spiel- Glücks- und Hofnungs-Verträge haben dieses mit einander gemein, daß die daraus entstehenden Rechte und Verbindlichkeiten durch den Willen der Contrahenten von einem bestimmten aber an sich ungewissen Erfolg abhängig gemacht werden. Und schon daraus ist abzunehmen; daß die Lehre des römischen Rechts *a*) von Verletzung über die Hälfte bey ihnen, wenn sie auch gegenseitige Verbindlichkeiten hervorbringen, auf keinen Fall anwendbar seyn kann.

a) L. 2. C. de rescind. emt. vend.

§. 211.

B) Besondere Gattungen solcher Verträge; und zwar a) Spielcontracte. b) Wetten.

Es gehören hierhin: 1) eigentliche Spielcontracte. Vor Einführung des römischen Rechts hielt deutsche Redlichkeit

lichkeit sie alle ohne Unterschied verbindlich *a*). Mit der Aufnahme der fremden Rechte haben die von den Auslegern desselben darauf gegründeten Begriffe von erlaubten und unerlaubten Spielen auch in den Gerichten Eingang *b*); und in einigen Landesordnungen und Stadtgesetzen, in gewisser Rücksicht auch durch ein Reichsgesetz *c*) ausdrückliche Bestätigung erhalten. Zur letztern Gattung gehören alle blosse Glücksspiele — Hazardspiele. Zur erstern alle diejenigen, in welchen der Ausgang ganz oder doch zum Theil vom Verstande und Geschicklichkeit des Spielers abhängt *d*). 2) Wetten; bey welchen es vorzüglich darauf ankommt, ob der Gegenstand der Wette für beyde Theile gleich ungewiß, oder wahrscheinlich ist *e*).

a) Tacitus *de mor. Germ.* cap. 24. Gebauer *de alea et fide.* Götting. 1741. und in den *Vestigiis iuris Germ. in Tac. latentibus* N. 3.

b) L fin. C. *de aleatoribus.* Stryck in *Vsu mod.* Lib. XI. tit. 5. §. 6. 7. Leyser Sp. 126. m. 3. Jo. Heumann diss *de aleatoribus:* in *exercit. iuris vniv. praec. germanici*, Vol. 3. N. IV. p. 105 sq. Ejusd. *initia iuris politiae Germanor.* cap. 23. §. 200. p. 250 sq. Vom Billardspiele insonderheit s. Struben a. a. O. Th. 4. n. 131. Th. 5. n. 9.

c) Speyerscher R. A. von 1570 wegen der Reuter- u. Fußknechte-Bestallung; Art. 211: "Es soll auch keiner — weiter dann er „baar Geld hat, spielen. Wo aber einer dem andern viel oder „wenig auf Borg abgewinne, solle ihme der Andre nichts darumb „zu zahlen schuldig seyn."

d) De cambio super pecunia lusu deperdita dato handelt Riccius in *exercitat. iuris camb.* exerc. V. Sect. V.

e) Tob. Jac. Reinhart *de sponsionibus.* Erf. 1734. Leyser Spec. 127. S. Fr. Willenberg diss. *de sponsionibus:* in seinen *disc. iur.* n. 42.

§. 212.

c) Lottrie und Lotto.

3) Lotterien *a*) und Lotto *b*) sind ihrer Natur nach blosse Glücksspiele; und insonderheit ist letzteres für die Einleger das gefährlichste von allen bisher bekannten Hazardspielen *c*). Daher sind überhaupt alle in einem Lande nicht privilegirten Lotterien und Lotto nicht nur an sich selbst verbo-

tene Spiele: sondern es ist auch offenbarer Misbrauch landesherrlicher Macht, wenn ein Lotto im Lande privilegirt wird. Privilegirte Lotterien hingegen sind nicht mehr nach der Natur bloß erlaubter Spiele, sondern als vollkommen verbindlicher Hofnungs- oder Glückskauf zu betrachten *d*), wovon der Lotterieplan die Kaufbedingungen enthält. Die zur Unterbringung der Loose von der Lotteriedirection öffentlich angestellten Collecteurs sind Geschäftsträger (Mandatarii) derselben: woraus sich von selbst ergiebt, wiefern die Direction für deren Handlungen einzustehen schuldig ist *e*).

a) Ge. Jos. Wagner diss. *de lotteriae natura et proprietatibus.* Mog. 1714. C. Wildvogel *de eo quod iustum est circa lotterias.* Jen. 1718. E. J. F. Manzel *de lotteriis.* Rost. 1725.

b) (Joh. Lud. Eckart) Lotterecht. Coburg 1771. 8.

c) J. St. Pütter rechtl. Abhdl. über die Rechtmässigkeit der Lotterien, insonderheit der Zahlenlotterie; in den Erörter. u. Beyspielen, B. 1. Heft 4. S. 470 f. S. auch J. V. de Cramer in *obs. iur. univ.* T. IV. n. 1008. p. 35.

d) Dessen Natur schon das römische Recht bestimmt. L. 8. §. 1. de contrahenda emt. vend.

e) Struben a. a. O. Th. 4. n. 160. S. 409. u. B. 5. n. 38. Von Douceurgeldern s. Ebendens. B. 4. n. 173. S. 448.

§. 213.

d) Versicherung oder Assecuranz.

4) Versicherung oder Assecuranz überhaupt genommen, ist derjenige Vertrag, worin Jemand für eine gewisse Vergeltung den bestimmten Werth einer Sache zu ersetzen sich verbindlich macht, wenn sie in einer zu befürchtenden Gefahr verloren gehen, oder Schaden leiden wird. Unter Kaufleuten insonderheit hat dieses Geschäft die Gefahr der Schiffe und der darauf geladenen Waaren zu seinem Hauptgegenstande *a*). Derjenige, welcher die Gefahr übernimmt, heißt der Versicherer oder Assuradeur. Die Belohnung dafür nennt man die Prämie oder den Versekerlohn, deren Grösse nach der Grösse und Wahrscheinlichkeit der übernommenen

Gefahr

Gefahr von den Contrahenten willkührlich bestimmt wird; und welche der Regel nach gleich bey Schliessung des Contracts voraus zu bezahlen ist. Die Urkunde, welche den geschlossenen Contract enthält, wird Polizza *b*) genannt, und ist entweder auf Casco, oder auf Güter gerichtet. An allen Seehandlung treibenden Orten sind gedruckte Formulare dazu vorgeschrieben, deren man sich bey Strafe der Nullität des Geschäfts bedienen muß. Es ist übrigens gar nicht nöthig, daß sich der wahre Eigenthümer des versicherten Schiffes oder der Waaren bey Schliessung des Contracts nenne *c*).

a) Hauptschriften: (Nic. Magens) Versuch über Assecuranzen, Haverey und Bodmerey. Hamburg 1753. 4. Enthält auch die meisten Assecuranzordnungen. *Traité des assurances et des contrats à la Grosse. par Balthazard-Marie* EMERIGON. 2 Tom. Paris 1784. 4. *Della assecurazioni maritime, trattato dell' avocato* ASCANIO BALDASSERONI; in Firence. T 1-3. 1786. gr. 4. J. Weskett Theorie u. Praxis der Assecuranzen; a. d. Engl. übers. u. mit Anmerk. u. Zusätzen verm. v. Joh. Andr. Engelbrecht. Lüb. 1782-87. 3 B. 4. Der dritte Band ist auch unter dem besondern Titel zu haben: Joh. Andr. Engelbrecht Assecuranz-Wissenschaft systemat. bearbeitet, nebst einer Samml. alter u. neuer Seerechte u. dahin gehör. Verordn. 1. Bd. Lüb. 1787. 4. Auch sind die hierin enthaltenen Seerechte wiederum besonders abgedruckt unter dem Titel: J. A. Engelbrecht: *Corpus iuris nautici*, od. Samml. aller Seerechte der handelnden Nationen alter u. neuer Zeiten; nebst den Assecuranz- Haverey- und andern zu den Seerechten gehörenden Ordnungen. 1. Bd. Lüb. 1790. 4.

b) Jo. WERLHOF *de instrumento assecurationis, vulgo Polizza.* Helmst. 1707. Lipf. 1736. J. Claproths Rechtswiss. der Verträge Th. 1. §. 161 flg.

c) Joh. Peter Sieveking von der Assecuranz für Rechnung eines ungenannten Versicherten. Göttingen 1791. 8.

§. 214.

e) Bodmereycontract.

5) Bodmerey, auch Großavanturcontract genannt, ist eine noch ältere Art von Verträgen als die Assecuranzen *a*); und besteht in einem auf den Boden des Schiffs ein-

gegangenen Darlehn, welches zum Erbauen, Ausbessern, und Proviantiren des Schiffs; oder auch überhaupt zu Fortsetzung seiner Reise aufgenommen wird; wobey der Gläubiger die Gefahr des ihm verpfändeten Schiffs so weit übernimmt, daß er Hauptstuhl und Zinsen verliert, wenn das Schiff auf der bestimmten Fahrt verloren geht *b*). Die Grösse der Zinsen kann auch hierbey nach keinem allgemeinen oder gesetzlichen Zinsfusse bestimmt werden; und der Bodmereybrief, welchen der Bodmerist oder derjenige, welcher das Schiff mit Bodmerey belastet, ausstellt, wird nach glücklich geendigter Reise, wie ein Wechsel präsentirt, protestirt, und so weiter nach Wechselrecht damit verfahren; weshalb sie auch den Nahmen Seewechsel führen.

a) J. Beckmanns Beyträge zur Geschichte der Erfindungen. St. 1. S. 208.

b) Schottelius von unterschiedl. Rechten Cap. 22. Steins Abhandlung des lübischen Rechts, Th. 5. oder Abhandlung des lübeckschen Seerechts §. 138. S. 172 f. Nic. Chr. Lyncker *de bodmeria sive foenore nautico.* Jen. 1679. S. F. Willemberg *de bodmeria.* Gedan. Das Recht der Assecuranzen und Bodmereyen systematisch abgehandelt, und mit einer Sammlung der neuesten zu diesen Materien und den Havereyen gehörigen Verordnungen; nebst denen Reglements die Feuer-Societäten im Königr. Preussen betreffend. Königsb. 1771. 4.

§. 215.

Beylbriefe oder Bylbriefe.

Von diesen Bodmereybriefen sind noch die Beylbriefe oder Bylbriefe zu unterscheiden. Dieses sind Schuldscheine für Gelder, welche überhaupt zum Bau und Ausrüsten eines Schiffes aufgenommen werden: und für welche das Schiff auf die Weise verschrieben wird, daß es nicht eher vom Stapel laufen darf, als bis das Darlehen wieder bezahlt ist *a*). Wenn indessen der Gläubiger etwa zum Auslaufen seine Einwilligung gibt, so behält er zwar auf alle Fälle den Vorzug vor dem, welcher auf Bodmerey geliehen hat *b*); er muß aber dagegen mit den ordentlichen Zinsen sich begnügen.

Sind

Sind mehrere Bodmereybriefe auf ein Schiff gegeben, so geht im Conkurse der jüngere allezeit dem ältern vor *c*).

a) Von einer andern Art Beylbriefen, welche in einer schriftlichen Aussage des Schiffzimmermeisters, wegen seines Baues, besteht, siehe Deutsche Encyklopädie, B. 3. S. 260.

b) SCHOTTELIUS l. c. p. 425. n. 10.

c) Eisenhart Erl. des deutschen Rechts in Sprüchw. S. 372 od. 412 der 2. Aufl.

§. 216.

Haverey.

Endlich ist in Ansehung des Bodmereycontracts noch zu bemerken, daß die daraus zu zahlenden Gelder nicht mit in Anschlag genommen werden, wenn Haverey zu zahlen ist; nach der Regel: von Bodmerey zahlt man keine Haverey *a*). Die rechtlichen Eigenschaften der letztern bestimmt aber schon das römische Recht *b*).

a) SCHOTTELIUS l. c. cap. 21. WEDDERKOPP *introductio in ius nauticum.* Lib. 3. tit. 11. § 154. p. 145.

b) Tit. Dig. ad Leg. Rhod. de iactu. Eisenhart a. a. O. 4. Abtheil. §. 43. S. 411 der 2. Aufl.

§. 217.

f) Leibrentencontract.

Der letzte Vertrag dieser Art ist 6) der Leibrentencontract *a*), welcher überhaupt genommen zwar die Natur des schon (§. 203) erwähnten jährlichen Renten- oder Gültenkaufs hat; aber doch keinesweges gleich letzteren als versteckes Darlehn angesehen werden kann; da hierbey keine Rückzahlung des Hauptstuhls, oder der eigentlichen Kaufsumme, statt finde *b*); wie denn auch deswegen die zu zahlenden Leibrenten an keinen legalen Zinsfuß gebunden seyn können *c*). Wenn ganze Gesellschaften unter sich zu Versorgung ihrer Wittwen solche Leibrentenanstalten errichten wollen, so muß solches nothwendig unter öffentlicher Bestätigung geschehen. Die hierbey für die Sicherheit der Theilnehmer übernommene Guarantie, kann aber nach der Natur der Sache, und wenn

keine besondere Zusage deshalb erfolgt ist, zu keiner Verbindlichkeit des Guarants ausgedehnt werden, auch für den Verfall zu haften, welcher eine Folge unrichtiger Grundsätze ist, worauf die ganze Anstalt gebauet war; indem dieser Irrthum mit allem daher entstehenden Schaden, weit eher der Gesellschaft selbst, die ihn als Wahrheit annahm, zuzurechnen ist.

a) Im. Weber *de contractu vitalitio, quo alimenta ad dies vitae comparantur.* Giess. 1706. 1750. Chr. Fr. Harprecht *de iure contractus vitalitii in concursu creditor.* Tub. 1754. Ph. H. Seyberth diss. *de reditu annuo, praesertim vitali tontina, ac fiscis viduar.* Gott. 1767.

b) Ausgenommen vi legis commissoriae. S. Pufendorf T. I. obs. 60. G. H. Ayrer diss. *de rescissione contractus vitalitii.* Gött. 1750. — Von den Rechten des Leibrentiers bey entstandenem Concurse über das Vermögen des Leibrentenzahlers s. Gmelins Ordnung d. Gläubiger im Gantprocesse Cap. 1. §. 8. Cap. 2. §. 9.

c) Westphal deutsches Privatrecht, Th. 2. Abh. 60. S. 320 f. Joh. Andr. Michelsens Anleitung zur juristischen, politischen und ökonomischen Rechenkunst (Halle 1784. 8) Th. 2. S. 200 (von Leibrenten), S. 274 (von Wittwencassen), S. 309 (von Sterbecassen). Wenz. Joh. Gustav Karstens Theorie von Wittwencassen, ohne Gebrauch algebraischer Rechnungen Halle 1784. 8. Joh. Nic. Tetens Einleit. zur Berechn. der Leibrenten u. Anwartschaften, die vom Leben und Tode einer od. mehr Personen abhangen. Lpz. 1785 u. 1786. 2 Th. in 8.

§. 218.

5) Von Accessorischen Verträgen; a) Obstagium oder Einlager.

Alle solche Verträge, welche nicht um ihrer selbst willen, sondern nur zur Verstärkung der aus andern Geschäften entstehenden Verbindlichkeiten eingegangen werden, begreift man unter dem Nahmen accessorischer Verträge *a*). Eine der ältesten Arten solcher Verträge, so weit sie zu den deutschen Rechten gehören, ist das Obstagium, — Einlager, — Einreiten *b*); dessen in den Urkunden so häufig, auch unter dem Nahmen Leistungsrecht *c*), gedacht wird. Dieses Verstärkungsmittel der Verbindlichkeiten war im Mittelalter in ganz Deutschland im Gebrauch *d*); und bestand darin, daß

der

der Schuldner versprach, wenn er seine Zusage nicht erfüllen würde, auf erfolgte Einmahnung *e*), sich mit einem bestimmten Gefolge an einem gewissen Orte einzufinden, und denselben bey Strafe der Ehrlosigkeit nicht eher zu verlassen, als bis er alles Versprochene geleistet haben würde. Die Sache war aber mit so mancherley zweckwidrigen Dingen vergesellschaftet, daß der ohnehin nicht zahlbare Schuldner dadurch gemeiniglich ganz zu Grunde gerichtet wurde; woraus dann weiter vielerley Unruhen entstanden *f*). Das Einlager ist deshalb durch Reichsgesetze verboten *g*); jedoch mit Ausnahme der Holsteinischen Lande *h*), wo man es noch unter gewissen Einschränkungen, als eine Stütze des öffentlichen Credits betrachtet.

e) Jo. Rumpf diss. *de nonnullis conuentionibus Germanorum, quibus debitores suos arctius obligare nitebantur.* Gött. 1755.

f) Joach. Pottgiesser *de obstagio;* hinter dem tr. *de pignore.* Marp. 1722. J. C. L. Fresenius Meditationen für Rechtsgelehrte B. 2. n. 2. S. 79. Vom Alter und Benennung dieses Rechts s. Grupen in Schotts jurist. Wochenblatt Th. 1. S. 52–117. Wie es insonderheit in Niedersachsen gebraucht worden, zeigt Neander, ebendas. Th. 3. n. 1.

g) Historisch-diplomatisches Magazin für das Vaterland und die angrenzenden Gegenden, (Nürnberg 1780. 8) B. 1. St. 2. n. 4. S. 169. und B. 2. St. 3. n. 2. S. 281. Zeigt insonderheit, wie das Leistungsrecht in Franken gebräuchlich war.

h) Sachsenspiegel B. 2. Art. 2. Auch Geistliche unterwarfen sich demselben. S. vom *obstagio claustrali* c. 9. X. de iureiurando; und Jo. Lud. Klüber comm. *de pictura contumeliosa*, §. 8. Und der Schwiegervater gegen seinen Schwiegersohn, wegen versprochenem Heyrathsguts. S. meine Deduction wegen der Herrschaft Bedbur; im Anhange N. 9. S. 8. Auch Personen von hohem Adel machten sich zum Einlager, wohl gar gegen ihre Landstände, verbindlich. S. Scheidt vom Adel, S. 153 f. Spittlers Gesch. des Fürstenth. Hannov. Th. 1. S. 91. Selbst K. Carl IV. als er von einigen Bürgern zu Speyer eine geringe Summe von 1000 Pfund Heller (mille libras obulorum) borgte, machte sich dagegen zum Einlager verbindlich. Lünigs R. A. Th. 4. p. 486. n. 48. Pottgiesser l. c. Ob die vom hohen Adel solches

ches in Person gehalten? untersucht C. G. Knorre in den rechtl. Anmerkungen (Halle 1752. 8) N. 21. S. 328. S. auch d. folg. §.

e) Von dieser Einmahnung, und der dabey üblichen Androhung der Schandgemälde s. C. G. Knorre rechtl. Abhandl. u. Gutachten (Halle 1757. 8) N. 11. S. 132. und Spieß in den archivalischen Nebenarbeiten, Th. 1. S. 187.

f) Eisenhart deutsches Recht in Sprüchw. S. 365.

g) R. P. O. 1577. tit. 17. § 10. Ludolf *suppl. obs. for.* obs. 340. p. 248.

h) I P. O. art. 8. § 5. R. I. N. de a. 1654. § 171. Holsteinische revidirte Landesgerichtsordnung P. IV. tit. 14 und 16. im *Corp. Const. Hols.* T. I. p. 133. Knorre rechtl. Abhandl. S. 132 f. Pottgiesser l. c. cap. 5. § 2. p. 329. Abhdl. von d. in Holstein u. Schleswig gebräuchl. Einlager u. dessen Rechten. Kiel 1754. 4.

§. 219.

b) Geisel und Guarantien.

Bey wichtigen Verträgen war es im Mittelalter auch üblich, Geiseln oder Leibbürgen auszuwechseln; welche gewöhnlich aus den Ministerialen genommen wurden *a*). Nach Abgang der alten Dienstmannschaft (S. unten §. 352 f.) sind seit dem vorigen Jahrhunderte dafür die Guarantien gebraucht worden; deren Würkung aber mehr durch politische Verhältnisse und Absichten, als durch Rechtsgründe gelenkt wird *b*).

a) (Joh. Chr. Wilh. Steck) Versuche welche auf den Dienst des Staats Einfluß haben. (Frkf. u. Leipz. 1772. 8) S. 48 f.

b) Ejusd. diss. *de guarantia foederum pactorumque religionis causa initorum.* Hal. 1756. (Desselb.) Abhdlgen aus d. deutschen Staats- und Lehnrechte. (Halle 1757. 8) S. 158 f.

§. 220.

c) Bürgschaft.

Andere gemeine Bürgschaften werden in Deutschland zwar nach dem römischen Recht beurtheilt: jedoch kann von allen solchen gesetzlichen Bestimmungen, welche ihren Grund in der Natur der römischen Stipulation, als eines Contractus stricti iuris haben, nichts zur Anwendung kommen;

da

da Bürgschaften, auch als blosse Verträge betrachtet, bey uns vollkommen verbindlich sind (§. 184). Nächst dem findet sich in deutschen Provincial- und Stadtrechten noch manches Eigene in Ansehung der Bürgschaften; z. B. daß Bürgen für keine Schaden und Kosten haften *a*); daß Bürgschaft nicht auf Erben geht *b*); daß auch dem Bürgen ein Beneficium assistentiae et stili curiae zu statten kommt *c*), u. dergl. *d*).

a) Hamburgische Statuta Th. 2. tit. 6. §. 5. Lübisches Recht, B. 3. tit. 5. §. 1.

b) Beyspiele gibt das Erfurther Stadtrecht in Walchs Beytr. Th. 2. S. 37. Auch das Mühlhauser Stadtrecht B. 3. Art. 67. §. 1.

c) Aug. de Balthasar *de beneficio stili curiae fideiussorum in Pomerania.* Gryphisw. 1636. Idem *de beneficiis assistentiae, et L. 22. D. mand. fideiussori competentibus.* ib. 1742.

d) S. Eisenhart deutsches R. in Sprüchw. 4te Abth. N. XIII.

§. 221.

d) Pfandcontract und Güterschreibung.

Auch Pfandcontracte und Güterverschreibungen *a*) erhalten in Deutschland ihre rechtlichen Bestimmungen der Regel nach aus dem römischen Rechte; zumahl da Hypotheken vor Einführung des letztern bey den Deutschen nicht einmahl bekannt waren. Etwas Eigenthümliches war bey den deutschen Pfandcontracten die allgemein übliche Pfand- oder Gegennutzung (antichresis); welche aber, nach eingeführtem gesetzlichen Zinsfuß (§. 204), nunmehr gleichfalls nach römischen Gesetzen beurtheilt werden muß *b*); so wie auch eben deswegen das römische Verbot des pacti commissorii heutzutage vollkommene Gültigkeit hat *c*). Der Grundsatz: Hand muß Hand wahren, hat auch bey Unterpfändern statt; ist aber nicht mehr gemeinen deutschen Rechtens (§. 199). In keiner von allen diesen Eigenheiten des deutschen Rechts liegt indessen einiger Grund zu dem mit sich selbst im Widerspruche stehendem Vorgeben, daß der Pfandinhaber für einen Eigenthümer der verpfändeten Sache sey gehalten worden *d*).

a)

a) Joach. Pottgiesser *de indole et natura pignoris, quoad ius gentium, iura et consuetudines Germaniae.* Marb. 1722. G. H. Ayrer *diss. iuris rom. et germ. circa pignora.* Gött. 1742.

b) G. L. Mencken diss. *nullum excessum vsurarum in pacto antichretico esse tolerandum*; in *Opusc.* (Halae 1770. 8) p. 231 sq.

c) Lud. Mencken diss. *de lege commissoria a iure reprobata*; in seinen *diss. sel.* (Lipsi. 1705. 4) N. 8. p. 261. C. G. Riccii *problema iuris germanici: num pactum commissorium circa pignora in Germanorum fora, in quibus id quondam valuit, rursus sit inuehendum et approbandum.* Jen. 1743. 4.

d) Ch. G. Riccius com. *de dominio pignoris germanici.* Goth. 1747. 4. Die entgegenstehende Meynung hat von Meiern in der Abhdl. vom sechsten Zinsthaler §. 15 f. vertheidigt; und gegen Riccius hat solche neuerlich Fischer in der teutschen Handelsgeschichte Th. 1. S. 293 wieder in Schutz zu nehmen versucht.

§. 222.

Pfandungsrecht; a) verbotenes,

Ausser den eigentlichen Pfandcontracten, war im Mittelalter auch das durch Verträge dem Gläubiger eingeräumte Pfandungsrecht sehr üblich; welches aber nach abgeschaftem Faustrechte als unerlaubte und auf Störung der öffentlichen Sicherheit abzweckende Selbsthülfe betrachtet wird *a*); so wie auch die Clausel: mit oder ohne Recht sich bezahlt zu machen aus eben diesem Grunde nichts mehr als das Gesuch um bedingte oder unbedingte Zahlungsbefehle begründet *b*).

a) Jo. Ad. Kopp *de iure pignorandi conuentionali.* Marb. 1738. hat §. 18 flg. unter gewissen Einschränkungen auch den heutigen Gebrauch dieses Pfandungsrechts vertheidigen wollen. S. dagegen de Selchow *de reliquiis iuris manuarii* §. 18. *Elect. iur. germ.* pag. 329 sq. Concept der Kam. Ger. Ordn. Th. 2. Tit. 23. Gail tr. *de pignorationibus*; in append. *Obs. pract.* Chr. Wildvogel diss. *de iure embateutico, siue facultate bona debitoris propria auctoritate occupandi.* Jen. 1707.

b) de Cramer *Obs. iur. univ.* Tom. 2. P. 1. obs. 502. Struben rechtl. Bed. Th. 2. n. 32.

§. 222. b.

b) Erlaubtes Pfandungsrecht.

Unter diesem durch Reichsgesetze verbotenen Pfandungsrechte ist aber ein anderes nicht begriffen, welches die Sicherheit des Eigenthums und Besitzstandes gegen eigenmächtige Störungen zum allgemeinen Grunde; und den Schutz der Landwirthschaft gegen Beschädigungen aller Art zur besondern Absicht hat *a*). Nach römischen Grundsätzen würde zwar auch dieses der Regel nach als unerlaubte Selbsthülfe zu betrachten seyn *b*); aber ein altes deutsches Herkommen *c*), welches bis auf die neueren Zeiten überall beybehalten *d*), hin und wider auch durch besondere Gesetze bestätigt und näher bestimmt ist *e*), erlaubt dieselbe; und gibt dem Pfänder das Recht, die gepfändete Sache so lange in Verwahrung zu behalten, bis ihm wegen Schaden, Kosten und hergebrachten Pfandgeldes Genugthuung geleistet ist; auch allenfalls sich daran zu erholen *f*). Nur muß diese Selbsthülfe auf frischer That vollzogen *g*); dabey aller unzweckmässige Excess vermieden werden *h*); auch gleich nach derselben dem ordentlichen Richter davon Anzeige geschehen; und wo es besondere Gesetze vorschreiben *i*), und die dazu erforderlichen Policeyanstalten vorhanden sind, da ist die gepfändete Sache an den Richter, oder das gepfändete Vieh in den öffentlichen Pfandstall abzuliefern. Eine Gegenpfandung oder Schutzpfandung, desgleichen die Pfandkehrung ist bey Voraussetzung einer an sich gerechten Pfandung allezeit unerlaubte Selbsthülfe *k*).

a) Mevius P. 2. dec. 106. n. 5. Cramer *Obs. iur. univ.* P. I. obs. 87.

b) L. 39. §. 1. D. ad Leg. aquil. J. H. Böhmer diss. *de poena ius sibi dicentis sine iudice:* in *Exercitat. ad Pand.* T. 2. n. 23. Leyser Spec. 111. med. 1.

c) *Lex Salica* Tit. 10. §. 1 sqq. *Leges Wisigoth.* Lib 8. tit. 3. L. 13. *Leges Burgund.* tit 23 L. 1 sq. *Leges Longob.* tit. 19. L. 21. tit. 24. L. 1 sqq. Sachsenspiegel B. 2. Art. 47.

d) Leyser l. c med 2. Sam. Stryck diss *de iure pignorandi.* Frcof. 1677. u. übersetzt: Tractat vom Pfandungsrechte. Frkf. 1698. 4. Ejusd. *Vs. mod Pand* Lib. 9. tit. 1. §. 15 sqq. Ferd. Chr. Harprechts Abhdl. vom Pfandungsrechte ins Deutsche übersetzt.

Zelle

Zelle 1718. 4. Hinter dessen Tr. vom Rechte der Fuhrleute. GERH. FELTMANNI *Ius Georgicum de inclusione animalium* Lipſ. 1678. Col. 1736. 4. von Rohr im Haushaltungsrechte, B. 6. C. 5. S. 846 f. G. C. LEISER in *iure georgico*, Lib. 2. cap. 11. p. 332 sq. Alex. Joh. Chr. Brunnemann von der Privatpfändung u. deren Rechte. Stralsund 1773. 8.

e) S. z. B. Spaldings *repertorium iuris Mecklenburgici*, S. 597.

f) LEYSER l. c. m. 10.

g) von Cramer in den Wetzl. Nebenst. Th. 121. n. 5. Struben rechtl. Bed. Th. 5. n. 95. LEYSER l. c. m. 6. 7.

h) LEYSER l. c. m. 11. und Spec. 595. Ob exceptio spolii bey einem solchen Excesse statt finde? s. CRAMER *Obs. iur. univ.* P. 3. obs. 927.

i) Struben rechtl. Bed. Th. 2. n. 61.

k) Harprecht a. a. O. Cap. 6. von Rohr a. a. O. §. 29 f. LEYSER l. c. m. 5. von Cramer Wetzl. Nebenst. Th. 121. n. 3.

§. 223.

Andere veraltete Verträge dieser Art.

Weil alle Selbsthülfe der Regel nach unerlaubt ist, so können noch weniger die ehemahls bey Verträgen so häufig gebrauchten Clauseln: bey Strafe des Scheimenscheltens *a*), oder der Schandgemählde, nach gänzlich veränderten Umständen, noch von einiger Kraft seyn *b*). Auch sind die Versicherungen bey adlichem, gräflichem, fürstlichem Wort und Ehren so oft als falsche Münze befunden, daß sie jetzt weder in noch ausser Gerichten besondere Glaubwürdigkeit haben, oder zur Verstärkung einer Verbindlichkeit dienen *c*). Daß man sich aber ehedem auch zum Gefängniß durch accessorische Verträge verbindlich machen konnte *d*), ist jetzt vorzüglich deswegen noch merkwürdig, weil darin höchst wahrscheinlich die erste Veranlassung zu der nun zu erklärenden strengen Wechselverbindlichkeit zu suchen ist.

a) Ein sehr denkwürdiges Beyspiel davon enthält der älteste Churverein von 1338; in Schmaussens *Corpore iuris publici* S. 11.

b) JOH. SAL. BRUNQUEL *de pictura famosa et de pacto, quo maiores nostri sub pictura famosa* bey Strafe Schandgemähldes *sese obligarunt: occasione Rec. Imp. d. a. 1577.* tit. 35. §. 7. in *Opusc.* (Hal. 1774. 8) S. 753. J. U. von Cramer von den ehemaligen Obligationen

nen

nen bey Schmähgemälden und darauf erkannten Mandatis S. C. in seinen Wetzl. Nebenst. Th. 77. n. 72. BARING in *Claue diplom.* p. 615. J. L. KLÜBER com. *de pict. contumelioſa.* Erl. 1787. 4. Von Scheltbriefen finden sich Beyspiele bey DE SELCHOW com. *de reliquiis iuris mannarii;* in *elect. iuris germ.* p. 336 sq.

c) HERM. ZOLLIUS *de promiſſionibus generoſa fide vallatis.* Rint. 1695.

d) ABR. KAESTNER diss. *de obligatione ad carcerem ex cauſa debiti.* Lipſ. 1723. JOH. FRID. KOBE com. *de pecunia mutuatitia tuto collocanda,* cap. 3. §. 26. p. 40 sq. TOB. JAC. REINHARTH diss. *de differentia et conuenientia inter obligationem ad carceres et literas cambiales.* Erf. 1731. C. G. RICCIUS *del. iuris germ. de conuentione obligationis debitoris ad carcerem in cauſa debiti.* Götting. 1778. 4.

§. 224.

6) Vom Wechſelcontracte.

a) Verſchiedene Bedeutungen des Wortes Wechſel.

Der wichtigſte von allen deutſchen acceſſoriſchen Contracten, und die beſte Stütze des öffentlichen Credits, iſt der Wechſelcontract *a*). Wechſel, Cambium bedeutet nach dem alten Sprachgebrauche überhaupt einen Tauſch *b*); und inſonderheit auch den baaren Geldumſatz *c*). Im neuern und eigentlichen Verſtande heißt Wechſel ein ſchriftlicher, das Wort Wechſel in ſich enthaltender *d*) Contract, über eine darin benannte Geldſumme, welche zur Verfallzeit, von dem, welcher in die Wechſelverbindlichkeit getreten iſt, bey Vermeidung perſönlichen Arreſts bezahlt werden muß. Es iſt ſeiner Natur nach ein wahrer Contractus ſtricti iuris germanici, weil darin mit Beiſeitſetzung jeder auf den vermuthlichen Willen der Contrahenten ſonſt beruhenden billigen Erklärung, alles buchſtäblich genommen und verſtanden werden muß.

a) Der erſte Rechtsgelehrte, welcher dem Wechſelrechte eine richtige Geſtalt gab, iſt D. Anton Raumberger, deſſen Anleitung zum Wechſelrecht ohne ſeinen Nahmen herausgegeben hat J. J. Heydiger Frkf. 1676. (ſ. v. Senkenberg vom allezeit lebhaften Gebrauch des alten D. Rechts S. 58). Von den älteren, inſonderheit italiäniſchen Schriftſtellern über das Wechſelrecht, welche aber nur noch für die Dogmen-Geſchichte brauchbar ſind,

iſt

ist der merkwürdigste Sig. SCACCIA tr. *de commerciis et cambio.* Frcf. 1648 und zuletzt 1738. fol. Die brauchbarsten Schriften über das heutige Wechselrecht sind: Jac. Fr. Ludovici Einleit. zum Wechselproceß Halle 1712. 10te Aufl. 1753. 4. mit Anmerk. von Schlitte. J. C. FRANCK *institutiones iuris cambialis* Halae 1721. 8. Joh. Gottl. Siegel vorsichtiger Wechselgläubiger. Leipz. 1726. u. vermehrt von Schott 1776. Desselb. Einleit. zum Wechselrecht. Leipz. 1743; vermehrt durch Schott 1773. Joh. Ad. Beck Tractat vom Wechselrecht. Nürnb. 1729. 1752. JOH. GOTTL. HEINECCII *elem. iuris cambialis.* Amst. 1743. Achte Ausgabe: *cum animadv.* C. GMELIN. Norimb. 1787. und ins Deutsche übersetzt durch G. F. Müller Halle 1781. 8. Franckfurthische Wechsel-Responsa. Frkf. an der Oder 1749 u. 1750. 2 Thle, 4. herausgegeben von J. L. Uhl. J. L. E. Püttmann Grundsätze des Wechselrechts. Leipzig 1784. 8. C. G. RICCII *exercitationes* XVII. *iuris cambialis.* Gött. 1782. 4.

Kleine Schriften über einzelne Materien des Wechselrechts sind gesammelt von: JOH. MELCH. GOTTL. BESEKE *in thesauro iuris cambialis.* Tom. 1 et 2. Berol. 1782. 4. worin S. 1287 auch eine *Bibliotheca iuris cambialis* befindlich ist. S. auch EISENHART *Bibliotheca iuris cambialis.* Norimb. 1764. 8. vor HEINECCII *Elem. iur. camb.* Frf. et Lipſ. 1756. 8.

Von Provinzial-Wechselrechten sind anzumerken: Joh. Lud. Span der Reichsstadt Frankfurth a. M. Wechselrecht, aus dasigen Statutis sonderlich der jüngsten Wechselordnung methodice verfaßt. Frkf. u. Leipz. 1752. 4. J. L. l'Estocq Erläuterung des allgemeinen und Preussischen Wechselrechts. Königsberg 1762. 4. W. G. Vangerow Entwurf des Wechselrechts nach den Grundsätzen der preussisch. Staaten. Halle 1773. 8. Desselben Ergänzungen und Anmerkungen dazu. Halle 1776. 8. (J. E. F. Schalls) Zusätze zu Vangerows Entwurf 2c. Halle 1775. 8. F. X. Moßhammer Einleit. in das gemeine bayersche Wechselrecht. Regensb. 1784. 8. Anhang dazu 1786. 8. Enthält auch das neue Bayersche Wechselpatent von 1785 für die Churfürstlich-Bayrischen, Oberpfalzischen, Neuburgischen, Sulzbachischen Länder, und dazu gehörigen auswärtigen Herrschaften. Joh. L. F Püttmann Leipziger Wechselordnung mit Anmerkungen und Beylagen. Leipzig 1787. 4. Steph. Brentano Grundsätze des Wechselrechts, insbesond. des churpfälzischen. Manheim 1790. 8.

b) *Lex Longobardorum* Lib. 3. tit 8. §. 4. "Vt nullus militum *cambium* aut precarium aut libellum sine eorum consensu facere praesumat." Diese Stelle des Legis Longobardorum nach der alten Ausgabe von Lindenbrog ist eigentlich aus der bekannten Conradinischen Constitution, wodurch die Erblichkeit der Lehne zuerst eingeführt ist. Sie findet sich bey GEORGISCH in *corp. iur. germ. ant.* p. 1275. und bey SENCKENBERG in *corp. iur. feudal.* p. 432. In gleicher Bedeutung braucht auch der Feudist dieses Wort. I. F. 22. "Si quis „fecerit inuestituram vel *cambio* de beneficio sui militis &c." Cf. *Glossarium manuale* T. 2. p. 58 sq.

c) Z. B. siehe: *Laudum inter Archiepisc. Colon. et ciuitat. Colon.* d. a. 1258. In der Apologie des Erzstifts Cöln (Cöln 1618 fol.) im Anhange S. 19: "Dicimus quod mercatores in districtum Colo- „niensem venientes *cambire* debent argentum ad monetam Colonien- „sem, quodsi non fecerint, ab hominibus Domini Archiepiscopi „arrestari possunt; sed si arrestantur argentum eorum ad monetam „debet deferri; et facto *cambio* cum denariis, quos accipiunt pro „argento, libere abire permitti." S. auch Kölers Münzbelustigungen Th. 11. S. 35.

d) J. V. DE CRAMER *Cambium legitimae formae non est, in quo vocabulum Wechselbrief non expressum:* in eius *obs. iur. vniv* P. I. n. 196. E. F. Knorre Entscheidung der Frage: ob das Wort Wechsel als ein wesentliches Stück eines Wechselbriefs anzusehen sey? in Schotts jurist. Wochenblatte Th. 4. S. 114. Hierin ist die Frage nach gemeinem Wechselrechte mit Nein beantwortet. Es ist aber darauf nicht zu wagen. Der Französische Gerichts- und Handlungsgebrauch erkennt indessen auch die sogenannten *Billets d' honneurs*, oder *Billets à l' ordre* für wahre Wechsel, wenn sie gleich das Wort *Lettres de change* nicht in sich enthalten. Worüber ich Parere vom Corps des Marchands der Stadt Straßburg, und ein Attest der Officiers de Marechaussé d'Alsace bey gerichtlichen Acten gesehen habe.

§. 225.

Quellen der Entscheidungsgründe in Wechselsachen.

Das Wechselrecht ist seinem Ursprunge nach ein Gewohnheitsrecht; denn es gab lange schon Wechselrecht in aller Strenge, ehe die Gesetzgebung solches durch Wechselordnung bestimmte a). Es giebt auch noch jetzt keine allgemeine

Reichswechselordnung; denn die vorhandenen positiven Gesetze über die Natur dieses Geschäfts sind lauter Wechselordnungen *b*) für einzelne Lande und Handlungsplätze; welche, nebst den Pareres *c*) wechselverständiger Kaufleute, als die erste Entscheidungsquelle in solchen Wechselstreitigkeiten zu betrachten sind, die nicht aus dem Contracte selbst ihre Entscheidung erhalten. Wo diese uns verlassen, da müssen die Entscheidungsgründe aus der Natur der Sachen selbst abgezogen werden; hingegen sind analogische Gründe aus dem römischen Rechte bey diesem den Römern ganz unbekannten Geschäfte, mit grosser Vorsicht zu gebrauchen.

a) Die älteste bekannte Wechselordnung ist die Amsterdammer von 1601. Darauf folgt die im Hamburger Stadtbuche von 1603. Th. 2. tit. 7. Dann die Nürnberger von 1621, welche man sonst unrichtig für die älteste gehalten hat.

b) Sie sind größtentheils gesammelt in Joh. Gottl. Siegels *corpore iuris cambialis*, 2 Thle. Leipz. 1742. fol. und in Joh. Ludw. Uhls Fortsetzungen des Siegelschen *corp. iur. camb.* I. Lpz. 1757. 1772. II. 1764. 1786. III. 1771. IV. 1786. fol. Ein alphabetisches Verzeichniß aller bisher gedruckten Wechselordnungen mit Verweisungen auf Sammlungen, worin sie zu finden sind, siehe in d. Sammlung Hamburgischer Gesetze und Verfassungen, Th. 6. S. 667 f. Sehr schätzbar auch für die Theorie des Wechselrechts sind die Materialien zu einem vollständigen u. systematischen Wechselrechte mit besonderer Rücksicht auf Hamburg; denkenden Rechtsgelehrten und Kaufleuten zur Prüfung vorgelegt von der Hamburgischen Commerz-Deputation. Hamb. 1792. 8.

c) Dergleichen sind in großer Anzahl enthalten im Siegelschen *corp. iur. camb.* Th. 2. wie auch hinter Paul Jac. Marpergers neu eröffnetem Handelsgerichte. Hamb. 1709. 4.

§. 226.

Existenz eines gemeinen deutschen Wechselrechts.

Da es also Wechselrecht gegeben hat, und noch giebt, welches sich auf keine positive Wechselordnungen gründet; da Rechte, welche aus der verbindlichen Einwilligung, — aus der Natur des Geschäfts selbst entstehen, — Rechte des fori contractus, — überall, und gegen Jedermann eben so anwendbar

wendbar sind, als allgemeine Reichsgesetze, so läßt sich auch mit keinem hinlänglichen Grunde an dem Daseyn eines solchen allgemeinen deutschen Wechselrechts zweifeln, welchem auch reichsunmittelbare Personen unterworfen seyn müssen *a*); zumahl da auch Reichsgesetze das durchs Herkommen eingeführte Wechselrecht überhaupt bestätigen, und nirgends Jemand davon eximiren *b*). Diese hier behauptete Existenz eines allgemein verbindlichen Wechselrechts, verliert übrigens von ihrer Gewißheit nichts, wenn gleich die Anwendung desselben in manchen Fällen grosse Schwierigkeiten finden möchte.

a) Anderer Meynung ist Riccius exerc. 1. §. 35. p. 51 sq. Auch Jo. Andr. Hoffmann *de differentiis iuris cambialis inter leges I. R. G. easque ordinum imperii, quae rigorem cambialem continent, ac statuta bremensia.* Marb. 1767. S. dagegen J. L. E. Püttmann *illustrium e iure cambiali quaestionum decas*, cap. 1–4. hinter dessen *Aduersariis iuris vniuersi*, Lib. 3. p. 205 sq.

b) R. I. N. 1654. §. 107. Concluſ. Imp. d. a. 1671. in der Neuen Sammlung der Reichsabschiede, Th. 4. S. 76.

§. 227.

Zwey Hauptarten der Wechsel: Trassirte und eigene Wechsel.

Zum richtigen Verstande des Folgenden sind hier gleich anfänglich die beyden Hauptarten der Wechsel und ihre Verschiedenheit zu bemerken; welche sich darauf gründet, ob der Aussteller des Wechselbriefs die Zahlung der bestimmten Summe durch einen Dritten zu bewirken: oder selbst zu leisten verspricht. Das erstere nennt man einen trassirten — d. i. gezogenen Wechsel, oder schlechthin eine Tratte: letzteres aber ist ein eigener oder auf sich selbst ausgestellter Wechsel; — in der Wahrheit eine in der Wechselform oder mit der Clausel nach Wechselrecht ausgestellte Schuldverschreibung; wobey auch nur zwey Personen vorkommen. Bey Entstehung der trassirten Wechsel hingegen lassen sich gleich anfänglich vier Personen unterscheiden. Nähmlich 1) der Aussteller des Wechsels oder Trassant; 2) der Remittent; welcher

cher die Valutam dafür bezahlt; 3) der Präsentant, welcher das gezahlte Geld gegen den Wechsel wieder empfangen soll; und 4) der Trassatus — Bezogener — oder Acceptant, durch welchen diese Auszahlung geschehen soll *a*).

a) Diese vier Hauptpersonen sind nicht immer vier verschiedene Menschen. S. FRANCK l. c. L. 1. Sect. 1. tit. 10. p. 131.

§. 228.

Eigentlicher und uneigentlicher Wechsel. Ursprung des Wechselcontracts, der Wechselform, und des Wechselrechts.

Diese trassirten Wechsel sind die eigentlichen Wechsel (cambium proprium s. proprie sic dictum), bey welchen die wahre und wesentliche Wechselverbindlichkeit zuerst entstand; die aber in der Folge nur auf blosse Schuldverschreibung als uneigentliche Wechsel (cambium improprium) ausgedehnt ist. Wann und wie diese entstand, ist noch durch keine hinlängliche Untersuchung völlig ins Licht gesetzt; nur so viel zeigt die ganze Terminologie des Geschäfts, daß die Form des Wechselcontracts in Italien ihre Ausbildung erhalten habe. Im übrigen kommt es bey der Frage vom Ursprunge des Wechsels nicht so sehr auf den Wechselcontract und dessen äussere Form an *a*); als auf das daraus entstandene strenge Wechselrecht; wovon man bis jetzt keine Spuren hat, welche über das sechszehnte Jahrhundert hinauf steigen *b*). Dagegen ist der Wechselcontract an sich selbst ein so natürliches Mittel, Zahlungen in der Ferne zu bewürken, daß man bey einem auch nur einigermassen blühenden auswärtigen Handel wohl gar bald darauf verfallen mußte.

a) Nur hierauf waren ältere Untersuchungen dieser Sache gerichtet. S. z. B. G. H. AYRER *de cambialis instituti vestigiis apud Romanos.* Lips. 1735. bey Beseke in *Thesauro iuris cambialis*, T. I. p. 56. ESTOR *de permisso et vetito collybo s. agio*, cap. 8. p. 29. Jo. CHR. FRANCK *institut. iur. camb.* Proleg. Tit. 2. p. 6 sq.

b) Leisewitz Abhandlung über den Ursprung des Wechsels; in von Selchow jurist. Bibl. Th. 5. S. 730. J. G. Büsch Abhandlung vom wahren Grunde des Wechselrechts; sammt einem

einem Beytrage zur Geschichte desselben; in seiner Handlungsbibliothek B. 1. S. 377 f. Fischers Geschichte des teutschen Handels Th. 1. S. 297. Man vgl. dabey Büsch a. a. O. S. 683.

§. 229.

Vom Grunde des Wechselrechts. Hypothese des Hrn. Prof. Büsch.

Da der Inhalt der einzelnen Wechselordnungen zum besondern Wechselrechte eines jeden Landes oder Handlungsplatzes gehört: so kommt es hier nur auf die Entwickelung solcher allgemeinen Grundsätze an, welche aus der Natur des Wechselgeschäfts hergeleitet werden können, und überall Anwendung haben müssen, wo positive Wechselordnungen nichts anders vorgeschrieben haben. Zu dieser Absicht ist aber vor allen Dingen zu bestimmen, welches der wahre Grund des strengen Wechselrechts sey; oder wodurch sich dieser Contract so sehr von allen andern unterscheidet, daß gerade nur bey ihm die unterlassene Erfüllung des gegebenen Wortes sogleich den Personalarrest des Schuldners nach sich zieht (§. 224)? Nach der ersten Untersuchung, die ein scharfsinniger und des Wechselgeschäfts sehr kundiger Gelehrter *a*) hierüber angestellt hat, soll dieser Grund in der baaren Bezahlung der Valuta bey trassirten Wechseln bestehen. Es wird hierbey vorausgesetzt, daß beym Wechselgeschäft ein Kaufcontract zum Grunde liege; — die Valuta sey der Preis für die gekaufte Schuld; — sie werde dem Aussteller nicht als Darlehn gegeben; — erfolge nun die Zahlung der gekauften Schuld nicht: so sey kein Grund vorhanden, das Kaufgeld noch einen Augenblick zu behalten; — so müsse gegen den Aussteller die schleunigste Hülfe statt finden.

a) Hr. Prof. Büsch zu Hamburg in der unter dem vorigen § angeführten Abhandlung. Da dieser wichtige Gegenstand von Ihm zuerst in Untersuchung gezogen ist, so wird eine Prüfung seiner Hypothese hier nicht am unrechten Orte stehen, wenn auch, um nicht mißverstanden zu werden, die Schranken eines Lehrbuchs hierbey etwas überschritten werden sollten.

§. 230.
Zweifel dagegen.

Der Knoten scheint mir aber damit nicht gelöst zu seyn. Denn erstlich bleibt noch immer die Frage, auf deren Beantwortung es doch eigentlich ankam: warum soll diese schleunige Hülfe gegen den Wechselschuldner gleich in Verhängung des Personalarrests bestehen? Und wie hat der Wechselinhaber nicht nur ohne positives Gesetz, sondern sogar wider die Regel des schon üblichen römischen Rechts auf Inhaftirung der Person des Schuldners ein Recht bekommen können? Wenn aber zweytens auch daraus sich erklären liesse, warum der Trassant nach Wechselrecht behandelt wird: so findet sich in dieser Hypothese doch kein principium cognoscendi vom ganzen Umfange der Wechselverbindlichkeit; — kein Grund, warum auch der Acceptant, — der Indossant, — ja so gar der Wechselbürge nach Wechselrecht behandelt werden können. Drittens kann man von jedem, der seiner Verbindlichkeit geständig ist, zur Verfallzeit sagen, es sey keine Ursach vorhanden, warum er das Schuldige länger behalten wolle; insonderheit von solchen Schuldnern, denen die Sache des Gläubigers wohl gar nur zur Verwahrung, oder unentgeldlichem Gebrauch anvertraut ist (Depositum et commodatum). Dann werden viertens so viel Wechsel ausgestellt, wobey Valuta nicht baar bezahlt wird; und der Acceptant bekommt insonderheit dergleichen wenigstens vom Inhaber nicht. Den Einwurf, daß bey vielen Wechseln die Valuta nicht baar bezahlt werde, hat sich H Prof. Büsch selbst gemacht *a*); aber nicht befriedigend beantwortet. Es ist hier nicht die Rede von besondern Rechten, die Jemanden durch pacta adiecta eingeräumt werden, und bey denen es genug wäre, wenn sie nur nicht gegen das Wesen des Contracts sind. Es ist die Rede von Rechten, welche bey jedem Wechselcontracte ohne pactum adiectum statt finden; die also nothwendig in der Natur der Sache selbst Grund haben müssen; und wenn dergleichen aus einem angegebenen Grunde der Wechselverbindlichkeit sich nicht herleiten lassen, so ist dieser Grund offenbar unzulänglich.

a) A. a. O. §. 14.

§. 231.

Ein anderer vielleicht sicherer Grund des Wechselrechts.

Hier ist ein neuer Grund, den ich der Prüfung aller Sachverständigen unterwerfe, und gern gegen eine sichere Stütze vertauschen werde, wenn man mir dieselbe anzuweisen im Stande ist. Credit ist die Seele des Handels; und ohne ihn besteht auch keine kaufmännische Ehre. Die Erhaltung desselben fordert die strengste Erfüllung einer solchen formellen Zusage, welche den Gläubiger absichtlich in die sichere Erwartung einer ohnfehlbaren Zahlung versetzt. Hierin unterscheidet sich der Wechselcontract von allen andern Versprechungen. Wer sich also nach Wechselrecht verbindlich macht, der muß zur Verfallzeit so gleich zahlen, oder sein Credit, seine Kaufmännische Ehre geht verloren. — Es ist eben so viel, als ob er seine Insolvenz erklärte. — Damit setzt sich der Kaufmann aber selbst dem Verdacht bloß, daß er auf flüchtigem Fusse stehe. — Den fugae suspectum in Verhaft zu nehmen, erlauben auch die zur Zeit der entstandenen Wechselstrenge schon üblichen fremden gemeinen Rechte. — Die Hauptstütze aber erhielt das wahre Wechselrecht aus dem alten deutschen gemeinen Gewohnheitsrechte, nach welchem sich ein jeder durch Verträge zum Gefängniß verpflichten konnte (§. 223); welches bey solchen Contracten, von welchen allezeit die Erhaltung des kaufmännischen Credits abhängt, nach einer sehr natürlichen Voraussetzung, oder stillschweigend scheint bewilligt zu seyn. — Damit nun diese Einwilligung um so weniger Zweifel haben mögte, gab man dem Wechselcontracte seine bestimmte Form. Alsdann aber erfolgte ein weiterer Fortschritt darin, daß auch jeder Nichtkaufmann, sobald er diese Form gebrauchte, durch freye Einwilligung in die Natur des Geschäfts, sich nach Wechselrecht verpflichtete.

§. 232.

Wer kann sich der Wechselverbindlichkeit unterwerfen?

Aus diesem Grunde des Wechselrechts wird sich gleich die Hauptfrage beantworten lassen: Wer befugt sey, sich

nach Wechselrecht verbindlich zu machen? Nämlich nur derjenige, welcher über sein Vermögen und Person so frey zu verfügen befugt ist, daß er sich allenfalls zum Gefängniß verbindlich machen kann. Wer nicht vollkommene Gewalt über seine Person und Vermögen hat, ist unfähig Wechselschuldner zu seyn. Aus diesem in der Natur der Sache schon liegenden Grunde verbieten die meisten Wechselordnungen ausdrücklich, daß Geistliche *a*), Soldaten, Minderjährige, und Personen, welche noch unter väterlicher Gewalt stehen, keine Wechselverbindlichkeit übernehmen können *b*). Auch den Weibern verbieten manche positive Wechselordnungen das Wechselgeschäft; wenn gleich die Natur der Sache keine allgemeine Ausschliessung des weiblichen Geschlechts nothwendig macht *c*). Religionsverschiedenheit hindert kein Wechselrecht *d*).

a) Jo. Fr. Rivinus *de clerico cambiante.* Lipſ. 1739.

b) Püttmanns Grundsätze des Wechselrechts §. 30. Materialien zum Wechselrecht, mit Rücksicht auf Hamburg, §. 9 f. Viele besondere Wechselordnungen enthalten noch mancherley andere Verbote, welche nicht aus dem obigen allgemeinen Grundsatze fliessen, und als willkührliche Anordnungen gelten. Das neue Allgemeine Preussische Landrecht Th. 2. Tit. 8. Abschn. 8. §. 718 erklärt in der Regel nur denjenigen wechselfähig, welcher die Rechte eines Kaufmanns hat. Gotfr. Lud. Mencken *de personis cambialiter contrahere prohibitis.* Viteb. 1734. Jo. Büchner diss. *de illis, qui cambialiter se obligare possunt.* Giessae 1778. G. D. Hoffmann diss. *de opifice et rustico cambiante.* Tub. 1761. Riccius l. c. exerc. V. per tot.

c) Jac Fr. Ludovici *de muliere cambiante.* Halae 1710. Siegels Einleit. zum Wechselrecht Cap. 2. Riccius l. c. exerc. V. Sect. 2. Von beiden letzteren sind viele Wechselordnungen angeführt, welche den Weibern, Wechsel auszustellen, verbieten oder erlauben.

d) Joh. Lud. Vhl *de iure cambiali Iudaeorum.* Frcof. 1754. Riccius exerc. V. Sect. VI.

§. 233.

Form und Natur trassirter Wechsel.

Die Form eines trassirten Wechsels wird sich am deutlichsten aus einem hierunter eingerückten Formular abnehmen

nehmen lassen *a*). Das contractmässige Verhältniß der dazu gehörigen vier Hauptpersonen (§. 227) läßt sich zwar auch mit römischen Nahmen belegen *b*); jedoch erhält das eigentliche Wechselrecht selbst damit keine passende Bestimmung; und bey den vorhandenen eigenen, der wahren Natur dieses Geschäfts angemessenen Entscheidungsnormen (§. 225), ist diese heterogene Analogie auch ganz entbehrlich. Als Nebenpersonen erscheinen noch bey diesem Geschäft: 1) die Bürgen; 2) die Indossatarii; 3) diejenigen, an welche sich der Inhaber des Wechsels wenden soll, wenn die Acceptation vom Trassaten verweigert wird; und 4) der, welcher allenfalls zur Ehre des Ausstellers den Wechsel acceptirt *c*).

a) Formular eines trassirten Wechsels:

Göttingen d. 24. Febr. 1795
200 Rthlr. in Louisd'or.

Nächstkünftige Leipziger Jubilate-Messe belieben Ew. ꝛc. ꝛc. gegen diesen meinen Sola-Wechsel an Hrn. Sempronius oder dessen Ordre zu zahlen Zweyhundert Reichsthaler in Louisd'or. Valutam habe von demselben baar erhalten. Ew. ꝛc. ꝛc. stellen mir es à conto, laut aviso.

An Herrn Titius
zu Leipzig.

Caius.

Acceptirt.
Titius.

Leipzig d. 8. März 1795.

b) Püttmann a. a. O. §. 66.

c) Püttmann a. a. O. §. 145. Jo Chr. Franck *de iure adimplementi litterarum cambialium honoris causa*. Hal. 1715.

§. 234.

Form und Natur der eigenen Wechsel.

Die gewöhnliche Form eines eigenen auf sich selbst ausgestellten Wechsels ist aus der hierunter eingerückten Formel abzunehmen *a*). Oft wird dafür auch nur eine gemeine Schuldverschreibung gebraucht; welche dann entweder durch die Anfangsworte: Auf diesen meinen Sola-Wechsel zahle ich ꝛc.; oder durch die Clausel des Zahlungsversprechens nach Wechselrecht die Kraft eines eigenen Wechsels erhält. Man nennt

solche Wechsel auch Deposito-Wechsel, — trockene Wechsel — cambium siccum *b*). — Der Aussteller eines solchen Wechsels ist übrigens, nach gemeinem Wechselrechte, wie ein anderer Wechselschuldner zu behandeln; wozu der Grund allein, und ohne Rücksicht auf die Natur des Darlehns, in der freywillig erwählten Wechselform des Contracts liegt.

a) Formel eines eigenen Wechsels:

Göttingen d. 24. Febr. 1795

100 Rthlr. in Louisd'or zu 5 Rthlr.

Gegen diesen meinen Sola-Wechsel zahle ich Endes Unterschriebener an Herrn Titius, oder dessen Ordre a dato in sechs Monaten die Summe von Einhundert Thaler in Louisd'or; das Stück zu fünf Thaler gerechnet; nebst Zinsen zu fünf von hundert. Valutam habe erhalten; und leiste zur Verfallzeit gute Zahlung.

Sempronius.

Acceptirt
auf mich selbst
Sempronius. (S. unten §. 244.)

b) Von dieser Benennung s. PÜTTMANNI *miscellanea* N. X. p. 49.

§. 235.

Indossation. Gerirte Wechsel.

Wenn der Remittent oder Inhaber des Wechsels sein Recht, die Summe, worauf der Wechsel spricht, zu erheben, durch eine auf den Rücken des Wechsels gesetzte kurze Schrift einem andern überläßt: so nennt man das ein Indossament. Die Personen bey diesem Geschäft heissen Indossant und Indossatarius. Die rechtliche Natur desselben ist verschieden, je nachdem die Indossation durch eine wahre Cession, oder nur durch Auftrag zur Erhebung des Geldes erfolgt (Indossamentum in procura) *a*). Im ersten Falle wird der Indossatarius Herr des Wechsels *b*); und der Indossant ist nach der Natur der Sache, und darauf sich gründenden gemeinem Wechselrecht, wie ein Aussteller zu betrachten *c*). Durch solche wiederhohlte Indossationen kann der Wechsel nach und nach in mehrere Hände, und zuletzt an den Aussteller, oder einen der ersteren Indossanten zurück kommen; alsdann heißt er ein gerirter Wechsel.

a)

a) Leyser Sp. 202. Westphal teutsch. Privatr. Th. 2. S. 344. Püttmann a. a. O. §. 22 f.

b) Melch. Dethm. Grollmanni diss. *de cessione literarum cambialium.* Giess. 1711. Jo. Chph. Kochii diss. *Quatenus indossatario exceptiones ex persona indossantis opponi queant?* Giess. 1773.

c) H. W. von Günderode Beantwortung der Frage: ob der Indossat gegen den Indossanten eines mit Protest zurückgekommenen Wechsels, nach Wechselrecht klagen könne? in seinen Beytr. zur Rechtsgel. (Giessen 1788. 8) S. 102. und in seinen von Posselt herausgegebenen Werken B. 2. S. 202 f.

§. 236.

Indossament in Bianko.

Wenn der Indossant den Nahmen des Indossatarii nicht selbst ausschreibt, oder wohl gar nur seinen eigenen Nahmen, ohne die Absicht anzugeben, auf den Rücken des Wechsels setzt: so nennt man diese Schrift ein Indossament in Bianko. Wegen der hiermit verknüpften mannigfaltigen Unsicherheit, sind dergleichen Indossationen in vielen positiven Wechselordnungen ausdrücklich verboten *a*). Wo indessen darüber nichts besonderes verordnet ist, da kann diese Sache, so unvorsichtig sie auch an sich selbst ist, doch nach gemeinem Wechselrecht nicht für schlechterdings ungültig gehalten werden.

a) Riccius l. c. exerc. 6. Sect. 5. §. 32 sq. Ludovici a. a. O. Cap. 4. §. 25.

§. 237.

Verstärkung der Wechselverbindlichkeit durch Unterpfand, Güterverschreibung und Bürgschaft.

Der Wechsel an sich selbst schafft seiner Natur nach zwar schleunige, aber nicht immer sehr sichere Befriedigung des Gläubigers. Zur letztern Absicht kann die Wechselverbindlichkeit durch Unterpfand, Güterverschreibung, und Bürgschaft verstärkt werden. Diese accessorischen Verträge behalten zwar auch beym Wechsel ihre sonstigen rechtlichen Eigenschaften und Wirkungen; indessen kann doch der Bürge, welcher auf dem Wechselbriefe selbst die Bürgschaft übernom-

men

men hat (auallum), als ein wahrer Wechselschuldner nach Wechselrecht behandelt werden *a*).

a) PÜTTMANNI com. *de auallo.* Lipſ. 1781. et Libro tertio *Aduerſarior. iuris vniuerſi* cap. 1. p. 1 ſq. Deſſelben Grundſätze des Wechſelrechts, §. 142.

§. 238.

Wer ſteht in der Wechſelverbindlichkeit; und wann nimmt ſolche ihren Anfang.

Aus alle dem ergiebt ſich alſo: wer in der Wechſelverbindlichkeit ſteht, und wann dieſelbe bey jedem ihren Anfang nimmt. Nämlich 1) der Traſſant oder Ausſteller des Wechſels, iſt von der Zeit an nach Wechſelrecht verbunden, da er den Wechſel aus der Hand gibt, und dafür Valutam bekommt, oder für empfangen annimmt. Und ſeine Wechſelverbindlichkeit erſtreckt ſich nicht nur auf die beſchriebene Summe; ſondern auch auf alle Schäden und Koſten, die daher entſtehen, daß ſein Wechſel die verſprochene Zahlung nicht bewirkt. Ihm iſt gleich 2) der Indoſſant (§. 235) ferner 3) der Wechſelbürge (§. 238); und 4) der Traſſat, ſobald er ſchriftlich acceptirt hat.

§. 239.

Valuta.

Valuta heißt bey Wechſeln alles, was der Ausſteller oder Indoſſant für den Wechſel ſelbſt empfängt, oder für vergütende Zahlung annimmt. Das Bekenntniß der empfangenen oder berechneten Valuta iſt zwar ein ſehr nützliches und gewöhnliches; aber nach gemeinem Wechſelrechte doch bey eigenen eben ſo wenig, als bey traſſirten Wechſeln ein weſentlich nothwendiges Stück des Wechſels: weil cauſa debendi bey Wechſeln ſchon in der ſolennen Wechſelſchrift ſelbſt beſteht (§. 224 und 237) *a*). Es kann übrigens in unbeſtimmten oder beſtimmten Ausdrücken gefaßt werden. Letzteres koſtet weder mehr Zeit noch Raum, als erſteres, und iſt auf alle Fälle vorzuziehen.

a) Die Regel der fremden Rechte vom Chirographo indiſcreto im L. 25. §. 4. D. de probat. cap. 14. X. de probat. leidet auf Wechſel über-

überhaupt keine Anwendung; und sollte diese statt finden, so müßte auch zwischen eigenen und trassirten Wechseln kein Unterschied gemacht werden. Wenn nach der besondern Wechselordnung eines Ortes die Valuta für ein wesentliches Stück des Wechsels erklärt ist, so macht dieses eine Ausnahme von der in der Natur des Wechsels gegründeten Regel. FRANCKII *inst. iur. camb.* Lib. 1. p. 98. et Lib. 2. p. 281.

§. 240.

Wechselkurs. Mäckler. Courtage.

Neben der Valuta muß auch noch der Wechselkurs oder das Agio berichtigt werden; dessen Grösse der Regel nach, durch freye Abrede der Wechselcontrahenten bestimmt wird. Nur für die Meßzeit pflegt solches an manchen Orten unter öffentlicher Autorität durch Handlungsverständige festgesetzt zu werden. Das ganze Wechselgeschäft wird auf grossen Handelsplätzen gewöhnlich durch öffentlich bestellte Mäckler (sensales) zu Stande gebracht: welche für ihre Bemühung eine Belohnung erhalten, die man Sensarie oder Courtage nennt *a*).

a) JOH. JUST. SILBERRAD *de sensalibus vulgo Mäkler.* Alt. 1711.

§. 241.

Advisbriefe.

Viele trassirte Wechsel werden mit Beziehung auf einen Advisbrief ausgestellt [§. 233] *a*). Die Hauptabsicht derselben ist darauf gerichtet, den Trassaten bey Zeiten von der Ankunft des auf ihn gezogenen Wechsels zu benachrichtigen. Den Wechselverfälschungen wird damit wenig oder gar nicht vorgebeugt. Wenn Wechsel mit der Formel: laut aviso ausgestellt sind, so ist der Advisbrief so weit, als ein Theil des Wechsels anzusehen, daß weder Acceptation noch Zahlung vor Empfang desselben vom Trassaten mit Sicherheit geschehen kann. Die Bestellung dieses Advisbriefs ist ordentlicher Weise Sache der Trassanten *a*).

a) Ein Formular dazu hat Pürtmann a. a. O. §. 94.

§. 242.

§. 242.

Sola-Wechsel. Prima- Secunda- oder Tertia-Wechsel.

Einfach ausgefertigte Wechsel heissen Sola-Wechsel. Trassirte Wechsel werden aber bisweilen über ein und eben-dieselbe Summe auch in doppelten oder dreyfachen gleichlautenden Original-Wechselbriefen ausgefertigt, welche sich nur durch den Ausdruck: Prima- Secunda- Tertia-Wechsel unterscheiden. Dieses geschieht, wenn Wechsel weit zu versenden, oder an andern Handelsplätzen zu verhandeln sind, und zur Sicherheit oder Beschleunigung mehrere verschiedene Verschickungswege gebraucht werden *a*). Wenn der erst ankommende honorirt ist, so ist die Absicht erreicht; und die übrigen später ankommenden Wechselbriefe über die nämliche Summe sind alsdann ohne Kraft. Eigene Wechsel (§. 227) werden gewöhnlich nur als Sola-Wechsel ausgefertigt.

a) Püttmanns W. R. §. 90.

§. 243.

Präsentation des Wechsels. Wechsel auf Sicht. a vso oder a dato.

Wenn auf die bisher beschriebene Weise mit der Ausstellung des Wechsels richtig verfahren ist, so muß er sodann von dem Inhaber dem Trassaten zur Acceptation präsentirt werden. Die Zeit der Präsentation richtet sich nach der Bestimmung des Zahlungstermins. Nähmlich: 1) Wechsel worin der Zahlungstermin auf Sicht (a vista) gestellt ist, müssen gleich nach ihrer Ankunft präsentirt werden. 2) Diejenigen Wechsel, worin der Zahlungstermin a vso gesetzt ist, müssen vor Abgang der Post oder des Botens an den Ort, woher der Wechsel gekommen ist, präsentirt werden; und 3) die a dato zu bezahlenden Wechsel sind wenigstens vierzehn Tage vor der Verfallzeit zu präsentiren. Wenn aber im Wechsel kein Zahlungstermin bestimmt ist, so ist er als Wechsel auf Sicht zu betrachten.

§. 244.

§. 244.
Acceptation.

Die Präsentation hat die Acceptation des Trassaten zur Absicht. Dieses ist eine auf den Wechselbrief gesetzte kurze schriftliche Erklärung, wodurch sich der Trassat zur Zahlung nach Wechselrecht verbindlich macht. Hierzu ist schon das bloße Wort: acceptirt, mit dem Nahmen des Trassaten hinreichend [§. 233 *a*)]. Der Trassat ist aber der Regel nach schuldig, sich so gleich auf geschehene Präsentation zu erklären, ob er acceptiren wolle, oder nicht; jedoch gestattet auch die Observanz vieler Orte ihm hierzu noch eine Bedenkzeit von 24 Stunden. Nach erfolgter Acceptation muß der auf Sicht gestellte Wechsel (§. 244) binnen 24 Stunden bezahlt werden *a*). Bey Wechseln a vso hat man sich in Ansehung der Zahlung nach dem Gebrauche eines jeden Ortes zu richten *b*). Bey denen a dato wird der Wechselmonat allezeit auf 30 Tage gerechnet. — Eigene Wechsel bedürfen nicht nothwendig einer besondern Acceptation.

a) Pürtmann §. 132.

b) Ein Verzeichniß der in den vornehmsten Handlungsplätzen gewöhnlichen Vso hat Siegel in der Einleit. zum W. R. S. 223.

§. 245.
Meßwechsel oder Regulirwechsel; Aussermeßwechsel oder Irregulirwechsel.

Noch ist hier der Unterschied zu erwähnen, welcher zwischen Meßwechseln oder Regulirwechseln: und Aussermeßwechseln oder Irregulirwechseln beobachtet zu werden pflegt. Diese Ausdrücke werden theils in Beziehung auf die Zeit der Ausstellung: theils auch in Beziehung auf den Zahlungstermin gebraucht. Wechsel, die in der Messe ausgestellt werden, haben einen gesetzlich bestimmten Wechselcurs (§. 241). Für die in der Messe zahlbaren Wechsel ist durch die Meßordnung ein Zahltag gesetzlich bestimmt, welcher nach der Acceptation abgewartet werden muß.

§. 246.
Discretions- oder Respittage.

Bey den Nichtmeßwechseln sind nach den Wechselordnungen oder Herkommen einiger Orte noch sogenannte Discretions- oder Respittage eingeführt, welche der Inhaber eines acceptirten Wechsels auch nach der Verfallzeit noch abwarten kann oder muß, ehe er gegen den Wechselschuldner nach Wechselrecht verfährt. Die Zahl dieser Tage ist nicht allenthalben gleich *a*). Die Sache ist übrigens in mehrerem Betracht dem wahren Hauptzwecke der Wechsel hinderlich; und deshalb werden auf vielen Handelsplätzen keine Discretionstage gestattet. Sie fallen aber auch überall weg: 1) bey Meßwechseln (§. 246); 2) bey eigenen Wechseln (§. 227); und 3) an den meisten Orten auch bey Wechseln auf Sicht (§. 244) *b*).

a) Ein Verzeichniß der verschiedenen Discretions-Tage einzelner Handelsstädte und Lande hat Siegel a. a O. S. 184.

b) Jo. Chr. Franck *de induciis ad literas cambiales soluendas eorumq. termino addi solitis, vulgo* von Discretionstagen. Hal. 1715.

§. 247.
Zahlung zur Verfallzeit.

Zur Verfallzeit, das ist, auf den durch Gesetze, Herkommen oder in dem Wechsel selbst bestimmten Zahlungstermin, ist der Acceptant zu zahlen schuldig. Die Zahlung muß der Regel nach baar erfolgen; sie kann aber, wenn beide Theile darin einig sind, auch durch Anweisung — Assignation; oder durch Ueberweisung — Delegation bewirkt werden. Ersteres befreyet den Wechselschuldner nicht gleich von seiner Verbindlichkeit *a*). Sollte der Inhaber des Wechsels in Annehmung des Geldes säumig seyn, so muß der Acceptant den Verzug bescheinigen, und die zu zahlende Summe deponiren; wodurch er seiner Verbindlichkeit sich entledigt, — die Gefahr des Verlustes von sich abwendet, — auch wohl für das ausgezahlte Geld Zinsen zu berechnen die Befugniß erlangt.

a) Anweisung ist keine Zahlung; S. Eisenhart deutsches R. in Sprüchw. Abth. 4. n. 56. Sam. Stryck *de assignationibus mercatorum:* in *vsu mod. Pand.* Lib. 18. Tit. 4. §. 14 sq.

b)

b) Joh. W. Göbel *de depositione pecuniae iudiciali in processu cambiali obueniente cum solutione coniuncta.* Helmst. 1720. Westphal deutsches Privatrecht, Th. 2. S. 356.

§. 248.
Wechselprotest.

Wenn der Trassat die Acceptation eines auf ihn gezogenen Wechsels, oder dessen Zahlung verweigert, so muß der Wechsel protestirt werden. Der Wechselprostet geht hierauf mit dem nächsten Boten oder Post an den Ort des Ausstellers zurück *a*); und dieser ist für alle daraus entstehenden Kosten und Schaden dem Inhaber des Wechsels zu haften verbunden. Dagegen findet wider den Trassaten nur alsdann eine Wechselklage statt, wenn der Wechsel von ihm schon acceptirt war (§. 239). Ob der Inhaber selbst diese, wegen verweigerter Zahlung, gegen ihn anstellen; oder ob er sich lieber deshalb an den Aussteller des Wechsels halten will; steht in seiner freyen Wahl. Nur muß er bey diesem Protest sich keine Nachlässigkeit zu Schulden kommen lassen, welche dem Aussteller gegründete Ursache geben könnte, ihm die Entschädigung zu verweigern.

a) Püttmann a. a. O. §. 111. Ein Formular eines Protestes findet sich bey Ebendemselben S. 187. Der Protest darf übrigens auch alsdann nicht unterbleiben, wenn Jemand den Wechsel zur Ehre des Ausstellers acceptiren und bezahlen will (§. 233). S. Knorre rechtl. Abhdlgen und Gutachten S. 28 f.

§. 249.
Ausflüchte gegen Wechsel.

Die wesentliche Absicht des strengen Wechselrechts überhaupt; — die wahre Natur der daraus entstehenden Verbindlichkeit; (§. 224) — nicht weniger die allein nach deutschen Rechten zu beurtheilende rechtliche Wirkung derselben, gestatten gegen die Klage aus einem an sich gültigen und recognoscirten Wechsel keinen Gebrauch aller der Ausflüchte, wodurch nach den fremden Rechten die Zahlung anderer contractmässigen Forderungen verzögert, oder gar vereitelt wer-

den kann *a*). Jedoch dürfen von den verzögerlichen Einreden diejenigen nicht ausser Acht gelassen werden, welche den Gerichtsstand und die wesentlichen Stücke des Processes, insonderheit auch die processualischen Mängel der streitenden Personen betreffen *b*). Zerstörliche Einreden hingegen können nur dann für zulässig gehalten werden, wenn solche auf eingestandenen oder auf der Stelle liquide zu machenden Thatsachen, und solchen unbestrittenen Rechtssätzen beruhen, welche mit der besonderen Natur der Wechselverbindlichkeit in keinem Widerspruche stehen. Aus dem letzteren Gesichtspuncte ist es auch zu beurtheilen, wiefern der Beklagte damit allenfalls noch in die Widerklage oder zur besonderen Ausführung zu verweisen sey *c*). Besondere Wechselordnungen erlauben in Ansehung solcher Einreden gegen Wechselklagen zum Theil mehr, als nach diesen allgemeinen Grundsätzen statt finden sollte; welches aber allzeit Inconsequenz der Gesetzgebung ist. Auch findet in Ansehung der Einreden kein Unterschied zwischen trassirten und eigenen Wechseln statt; wofern dergleichen nicht in einer besonderen Wechselordnung ausdrücklich festgesetzt ist.

a) Riccii *exercitat. iuris camb.* exerc. 17. p. 53 sq. Joh. Phil. Behm diss *de natura et indole except. in causis cambialibus occurrentium.* Götting. 1783. Westphals deutsches Privatr. Th. 2. S. 358.

b) Ludovici Wechselproceß Cap. 10. Pürrmanns Wechselrecht, §. 177. Claproths Einleitung in die summarischen Processe, §. 68.

c) Hiernach wird sich die Zulässigkeit oder Verwerflichkeit der vorkommenden besonderen Einreden beurtheilen lassen. Von vielen handelt Ludovici a. a. O. Cap. 11. und Riccius l. c. Die Einrede des nicht gezahlten Geldes hat der Reichsschluß von 1671 (in der neuesten Samml. der R. A. Th. 4. S. 76) ausdrücklich für unstatthaft erklärt. Wie weit sie in einer Widerklage, — auch allenfalls nach zwey Jahren noch ausgeführt werden könne, davon siehe: Jo. Henr. Bergeri diss. *de exceptione non numeratae pecuniae aduersus cambium.* Viteb. 1700. und in Beseken *Thesauro iur. camb.* P. 1. n. 37. Ludolf *obs. for.* T. 2. obs. 179. Riccius l. c. p. 55. Becmannorvm *consilia et respons.* T. 1. p. 435. — Von einigen anderen Einreden sind noch folgende Schriften anzumerken: Sam. Frid. Willenberg diss. *de exceptione doli mali in cambio cessante.*

Gedan.

Gedan. 1730. und bey BESEKE l. c. P. 1. n. 36. — *De cessione et indossatione literarum cambialium in potentiores* s. PÜTTMANNI *aduersaria iuris vniv.* Lib. 3. p. 234. — A. F. HURLEBUSCH diss. *de except. SCti Velleiani et auth. si qua mul. in cambio cessante.* Gött. 1778. — Von der except. compensationis s. LUDOLF l. c. obs. 179. CRAMERI *obs. iur. vniv.* T. 2. obs. 977.

§. 250.

Wechsel im Concurse der Gläubiger.

Da die wesentliche Absicht des Wechsels an und vor sich selbst nur auf die durch den Personalarrest des Wechselschuldners zu bewürkende promte Zahlung gerichtet ist: so wird bey entstandenem Concurse nach gemeinen deutschen Rechten der Wechsel, welcher weder durch Güterverschreibung: noch Pfand verstärkt ist (§. 238), wie eine blosse Handschrift klassificirt *a*). Daß auch alsdann noch gegen den wechselschuldigen Cridarium mit Personalarrest verfahren werden könne, läßt sich gegen die darwider erregten Zweifel mit guten Gründen behaupten *b*).

a) Westphal a. a. O. Th. 2. S. 377. Chr. Gottl. Gmelin Ordnung der Gläubiger im Gantprocesse (1783) S. 340 f. ANDR. FLOR. RIVINI diss. *de praerogatiua creditorum cambialium prae chirographariis.* Viteb. 1749. JOH. GE. MÖNCKENBERG diss. *de iure cambiali in concursu creditorum.* Gotting. 1788. HENR. BROKES obs. *de cambio in concursu creditorum singulari priuilegio non gaudente:* in seinen *obs. for.* n. 311. p. 361. SIXT. JAC. KAPF diss. *de locatione cambii proprii in concursu creditor.* Tub. 1767 bey BESEKE *l. c.* P. 1. n. 47. CRAMER *obs. iur. vniv.* T. 4. obs. 1203.

b) S. Ludovici im Wechselprocesse Cap. 2. §. 5. und LEYSER Spec. 581. m. 2. auch Tom. 12. P. 2. p. 346 sq.

§. 251.

Besondere Gesetze einiger Lande verwerfen das Wechselrecht.

In einigen deutschen Landen hat man den Werth des dem Flor des Handels höchst zuträglichen Wechselrechts *a*) so sehr verkannt, daß man, mit Beyseitsetzung seiner Strenge, den Wechsel wie eine andere Schuldverschreibung beurtheilt; und nach erfolgter Recognition die Hülfe auf die Güter, aber nicht auf die Per-

son des Schuldners verfügt. Und auf diese Weise wird verfahren, der Schuldner mag Unterthan oder Fremder seyn; jedoch kann in Ansehung des letztern Ausnahme statt finden, wenn er mit der Clausel: "Aller Orten, wo ich anzutreffen bin" sich verbindlich gemacht hat *b*).

a) Ph. Peter Guden vom Wechsel- und römischen Rechte über Schuldverschreibungen u. ihrem Einflusse auf den Wohlstand der Einwohner. Gött. 1790.

b) Riccius l. c. exerc. 1. p. 48. Westphal a. a. O. Th. 2. S. 335.

Zweytes Hauptstück.

Von dinglichen Rechten, welche ohne Rücksicht auf Todesfälle statt finden.

§. 252.

Einleitung.

Nach abgehandelten Rechten, welche aus deutschen Verträgen entstehen, folgen jetzt die dinglichen Rechte; jedoch mit Aussetzung des Erbrechts, weil solches nach erklärtem Personenrechte sich wird deutlicher vortragen lassen. Von den übrigen dinglichen Rechten kommt billig das Eigenthum zuerst in Betrachtung: womit sich die sehr einfachen Grundsäze des ursprünglich deutschen Rechts von der Verjährung füglich verbinden lassen. Voraus sind nur noch einige Eintheilungen der Sachen zu erwähnen, welche im Privateigenthume stehen.

§. 253.

I) Von den mancherley Arten der Sachen, welche der Gegenstand dinglicher Rechte sind.

1) Körperlich und unkörperlich;
2) beweglich und unbeweglich; überhaupt.

Deutsches Eigenthum ist von einem mehr umfassenden Umfange, als das römische; weil es sich sowohl auf unkörperliche, als körperliche Sachen erstreckt. Die letztern sind theils beweglich: theils unbeweglich. Jene nennt man

Fahrniß

Fahrniß — fahrende Habe: diese heissen Grundstücke — liegende Gründe. Die aus den wesentlichen Eigenschaften dieser Sache abgezogenen Begriffe, welche im Vortrage des natürlichen und römischen Rechts ihre Erläuterungen erhalten; sind auch in deutschen Rechten, einige Anomalien in den besondern Statuten ungerechnet *a*), gangbar *b*).

a) S. z. B. GOTH. LUD. MOGEN *de aedificiis et arboribus radicatis iure germanico (statutario) non inter res immobiles, sed mobiles referendis; ad illustrandam iuris Breidebacensis paroemiam*: Was die Fackel verzehrt, ist Fahrniß. Giess. 1759. Dreyers vermischte Abhdl. Th. 3. S. 1137.

b) LEYSER Spec. 26. PAUL VOET *Mobilium et immobilium natura — ad euidentiorem iuris statutarii intellectum proposita.* Leodii 1699. 4.

§. 254.

Insonderheit von beweglichen Sachen.

Zu den beweglichen Sachen gehören auch alle lebendige Thiere. Was aber deutsche Rechte von ihren besondern Gattungen enthalten, ist meistens blosse Policeyvorschrift *a*); und die vorhandenen eigenen rechtlichen Abhandlungen von Hunden *b*), Tauben und Hühnern *c*), Schafen *d*), Bienen *e*) u. s. w. enthalten mehr fremdes als deutsches Recht (§. 8). Nur in Ansehung der Raub- oder Heerbienen verdient hier angemerkt zu werden, daß nach richtiger Beobachtung der wahren Natur der Sache der beraubte Theil, oder der schlechte Zustand seiner Bienen an diesem Schaden gewöhnlich selbst Ursach ist; mithin gegen den Herrn der Heerbienen auf keine Schadensersetzung, wie sonst wohl geschehen ist, mit Grunde Rechtens erkannt werden könne *f*).

a) S. davon HEUMANNI *initia iuris politiae* cap. 29. p. 323.

b) H. KLUVERI *electa de iure canum.* Stad. 1711. Vit. 1742. Mart. Pegii juristische Ergötzlichkeiten vom Hunderecht; und im Anhange das Recht der Tauben und Hühner. Frkf. u. Lpz. 1725.

c) PETR. MÜLLER *de iure columbarum.* Jen. 1685. SALANDER oder J. C. Schadens Hühner- Bienen- u. Taubenrecht. Erf. 1723. G. A. JENICHEN *Obseruationes selectae de columbariis (praemissae orationi aditiali qua — G. A. Müller — munus demandatum auspicatus*

est) Giess. 1751. 4. Struben vom Recht, Tauben zu halten; in den rechtl. Bed. Th. 3. n. 9. S. 65.

d) G. A. Struv *de iure ouium.* Jen. 1682. J. W. Engelbrecht *de iure agnorum* Helmst. 1723. Estor kleine Schriften Th. 3. S. 760. Westphal vom Recht der Schäferey und des gemeinen Hirten der Schafe; im deut. Privatr. Th. 1. Abh. 29. S. 311.

e) Petr. Müller *de iure apum.* Jen. 1685. Abr. Kaestner *de apibus eorumque furibus capitaliter puniendis.* Lipsi. 1747. Jo. Th. Seger s. Resp. C. G. Biener *diss. iuris Rom. et Germ. de apibus.* Lipsi. 1773.

f) Dan. Gottfr. Schrebers Sammlung verschiedner Schriften, welche in die ökonomischen Policey- und Cameral-Wissenschaften einschlagen, Th. 8. S. 434 f. Chr. Fr. Limburg vom Ursprunge und Beschaffenheit der Raub- und Heerbienen (Langensalza 1776. 8) S. 12 u. S. 59-63. Caspar Höflers Bienenkunst, Cap. 2. §. 12. A. G. Schirachs Anweisung für den Landmann zur Bienenzucht; (Leipz. 1784. 8.) S. 53. Gottfr. Chr. Leyser *in iure georgico* Lib. 2. cap. 21. Estor bürgerl. Rechtsgel. Th. 3. §. 1298. S. 537. und Th. 3. §. 1298. S. 683. Pufendorf T. 3. obs. 93.

§. 255.
Unbewegliche Sachen.

Zu den unbeweglichen Sachen zählt man auch manche ihrer Natur nach bewegliche, welche aber nach gesetzlicher Vorschrift, oder unbezweifeltem Herkommen mit den unbeweglichen gleiche Rechte haben. Hierhin gehören: 1) alle Sachen, welche unter der collectiven Benennung, womit man sie gewöhnlich nahmhaft macht, nicht leicht von einem Orte zum Andern gebracht werden können; als grosse Bibliotheken und Waarenlager; 2) Sachen die nach der ausdrücklichen oder stillschweigenden Erklärung des Eigenthümers für Zubehör einer unbeweglichen Sache zu halten sind; und deshalb auch wohl den Beynahmen eisern führen (§. 201).

§. 256.

2) Hauptsache oder Zubehör. a) Wiefern Fahrniß Zubehör von Grundstücken ist.

Dieses führt weiter auf den Unterschied von Hauptsache und Zubehör oder Pertinenz *a*). Es kann aber erstlich

lich Fahrniß als Zubehör von Grundstücken betrachtet werden; wenn sie Hand- Wand- Mauer- Nied- oder Nagelfest ist. Jedoch bleibt hierbey allemal viel der vernünftigen Beurtheilung des Richters überlassen, weil solche Befestigungen nicht allezeit ganz concludente Handlungen sind *b*).

a) C. F. Hommels Pertinenz- und Erbsonderungs-Register. Lpz. 1767. 4. Ausg. durch C. G. Rössig. 1782. 8. VAL. JOH. BERSELIN *theoria generalis de pertinentiis.* Gött. 1782. Chph. Herm. Schweder Nachricht von gericht- und aussergerichtlichen Anschlagung der Güter nach dem jährlichen Abnutz. Lpz. 1716. Frkf. 1717. 4. Aus dem hinterlass. Mspt. des Verf. verm. Stettin u. Leipz. 1751. 8; zum fünftenmal ans Licht gestellt von einem in der Landwirthschaft erfahrnen Rechtsgelehrten (C. F. von Benekendorf) Berlin 1775. 4.

b) LEYSER Spec. 209. m. 10.

§. 257.

b) Wiefern ein Grundstück als Zubehör des andern anzusehen ist.

Wenn zweytens ein Grundstück für Zubehör des andern gehalten werden soll, so wird zur Pertinenzqualität überhaupt strengerer Beweis erfordert; weil hier die Natur der Sache seltend so entscheidend ist, daß darauf richtige Vermuthungen gegründet werden können *a*). Insonderheit ist dazu nicht hinreichend daß beyde Grundstücke in Lagerbüchern bey einander stehen, und lange einen Herrn und Besitzer gehabt haben. Den sichersten Beweis müssen allemahl die Kauf- und Lehnbriefe geben *b*).

a) Struben rechtl. Bed. Th. 1. n. 43. 75. und Th. 3. n. 130.

b) S. STRYCK *de probatione pertinentiarum.* Frct. 1688. G. L. MENCKEN *de probatione pertinentiarum feudalium.* Vitemb. 1723.

§. 258.

Reunion abgekommener Pertinentien mit dem Hauptgute.

Da man in neuern Zeiten eingesehen hat, wie nachtheilig es insonderheit für den Werth der Landgüter ist, wenn Grundstücke, welche zur vortheilhaften Benutzung des Haupt-

gutes erforderlich waren, davon getrennt werden: so ist durch die Gesetze mancher Lande *a*) dem Besitzer des Hauptgutes erlaubt, die davon abgekommenen Stücke gegen Erstattung ihres Werthes, und erweislicher Besserungen, zu aller Zeit wieder zurück zu fordern. Zu welchem Ende eine sogenannte Revocatorien-, Recuperatorien- oder Reunionsklage gestattet wird *b*).

a) Z. B. im Braunschweig-Wolfenbüttelschen, Mecklenburgischen, Herzogl. Sächs. ꝛc.

b) H. Bodinus *de iure reuniendi pertinentias.* Halae 1699. J. P. S. *Opusculum de iure consolidationis.* Colon. 1716. Jo. W. Engelbrecht *de reunione pertinentiarum.* Helmst. 1715. Leyser Spec. 100. 101. Struben rechtl. Bed. Th. 1. n. 44. u. Th. 3. n. 130. Hommel *Rhapsod. quaest.* obs. 168.

§. 259.

Gerichtliche Auflassung bey Veräusserung der Grundstücke.

Die wichtigste Verschiedenheit der beweglichen und unbeweglichen Güter besteht nach den heutigen Rechten der meisten deutschen Lande und Orte darin, daß die Veräusserung der letztern unter richterlicher Autorität geschehen muß. Die Erklärung, welche der bisherige Eigenthümer deshalb vor Gericht thut, heißt die gerichtliche Auflassung *a*); worauf alsdann der Kaufbrief, Festbrief oder Wehrbrief ausgefertigt oder gerichtlich bestätigt wird. Der eigentliche Grund hiervon liegt heutzutage *b*) darin, daß fast auf allen Grundstücken onera publica haften; oder sie stehen gar in Lehnsverbindung; weshalb die Veräusserung derselben nicht ohne Vorwissen der Obrigkeit zu gestatten war. Der mehreren Sicherheit des öffentlichen Credits wegen hat man nach den besondern Gesetzen einiger Lande auch schon zu Verschreibungen unbeweglicher Güter gerichtliche Bestätigung erfordert *c*).

a) Joh. Klein diss. *de resignatione iudiciali*; in eius *diss. iur.* N. 8. p. 309. Matth. Schlüter Tractat von d. Verlassungsrechte, wie solches nicht nur in Hamburg und Lübeck, sondern auch in Landen, wo Sachsenrecht gilt, eingeführt worden. Hamb. 1703. Jo. Gotfr. Bauer *de re immobili absque resignatione et investitura*

stitura indiciali vendita et tradita: in *Opuſculis* T. 1. n. 24. p. 277. J. Ch. K. Schröter Abhdl. ꝛc. B. 1. S. 437.

b) Nach den Rechten des Mittelalters war dieſe gerichtliche Auflaſſung bey allen unbeweglichen Gütern, auch ohne Rückſicht auf öffentliche Laſten, ſchon zur Uebertragung des Eigenthums nothwendig. *Lex Ripuar.* Tit. 59. §. 1. Tit. 60. §. 1. Jo. Burc. Verpoorten *de inueſtitura allodiorum, eiusdemque originibus, vſu et auctoritate praeſente.* Cob. 1715. Helmſt. 1743. Bastineller diſſ. *de inveſtitura bonorum allodialium.* Viteb. 1738. Heineccii *elem. iuris germ.* Lib. 2. §. 394. 396. Leyser Sp. 446. m. 1–3. Pufendorf T. 1. obſ. 95. u. T. 3. obſ. 80. 81.

c) J. H. Böhmer in *Exercitat. ad Pand.* T. 3. p. 970. Helfeld in *Opuſc.* p. 216 ſq. Pufendorf Tom. 1. obſ. 95 und T. 3. obſ. 180. Strubens rechtl. Bed. Th. 1. n. 19. Schott *inſtit. iuris Sax.* p. 282. — Für ganz gemeines deutſches Recht läßt ſich dieſes mit Grunde doch nicht annehmen. Vergl. z. B. Erxleben *de pignor.* p. 46.

§. 260.

Würkungen davon.

Wenn nach dieſen Hauptabſichten der erforderlichen gerichtlichen Autorität die rechtlichen Wirkungen derſelben beſtimmt werden; ſo folgt: 1) daß dieſe gerichtliche Beſtätigung eine an ſich fehlerhafte oder nichtige Veräuſſerung eines Grundſtückes nicht gültig machen, oder gegen jeden Widerſpruch in Sicherheit ſetzen könne; (§. 188) und daß ſie 2) nach heutigen gemeinen deutſchen Rechten nicht als weſentliche Form der Veräuſſerungen unbeweglicher Güter, ſondern als ein zur Erfüllung des Contracts gehöriges Erforderniß anzuſehen ſey; mithin der geſchloſſene Contract an ſich ſelbſt, auch vor erfolgter Beſtätigung, unter den Contrahenten ſo weit verbindlich ſey, daß auf die Beſtätigung geklagt werden darf *a*). Die entgegenſtehende Meinung hat nur alsdann Grund, wenn beſondere Geſetze die gerichtliche Beſtätigung bey Strafe der Unverbindlichkeit des Contracts vorſchreiben *b*).

a) Mevius *ad ius Lubecenſe* P. 3. tit. 6. Art. 1. n. 7. Leyser Spec. 262. m. 5. 6. Struben rechtl. Bed. Th. 1. n. 54. Ejusd. tr. *de bonis meierding.* in *addit.* §. 14. p. 688. Justus Claproth

Rechtswissensch. von freywilligen Gerichtshandlungen, §. 34. S. 68. (3. Aufl. 1789.) Desselben Rechtswissenschaft der Verträge Th. 2. §. 291. S. 880.

b) Dergleichen verordnete z. B. die Braunschw. L. O. Art. 15. und die Verordn. von 1620. durch die Verordnung vom 2ten Dec. 1744 ist aber dagegen nur eine Geldbuße gesetzt, wenn nicht binnen 6 Wochen nach dem geschlossenen Contracte die Bestätigung gesucht wird. Bey Fredersdorf Th. 1. S. 173 f. S. auch Leyser Sp. 446. m. 5. 6.

§. 261.

Deutsche Arten symbolischer Uebertragungen des Besitzes der Grundstücke.

Endlich sind durch deutsches Herkommen auch noch manche eigene Arten symbolischer Uebergaben des Besitzes der Grundstücke aufgekommen, welche bis auf den heutigen Tag Gebrauch und Würkung haben *a*). Dahin gehört die Uebergabe durch einen Zweig eines Baums *b*); durch einen abgeschnittenen Span *c*) oder Splitter (effestucatio); und die Scotation *d*).

a) Joh. Goth. Schaumburg *de traditione symbolica.* Viteb. 1736. C. F. Dannreuter *de translatione iurium symbolica.* Altorf 1748. C. U. Grupens teutsche Alterthümer zur Erläut. des Sächsisch. und Schwäbischen Land- und Lehnrechts, Cap. 1. S. 1 f.

b) Phil. W. Gercken von dem *ritu traditionis cum symbolo rami arboris*, mit einem Risse bey der Uebergabe der Immobilstücke in *fragment. march.* P. I. p. 161.

c) Frid. a Sande tr. *de effestucatione*; cum notis Lamb. Goris. Arnhem. 1613 u. 1634. 8. und in den *Operibus* Joh. et Frid. a Sande Brüssel 1721. fol.

d) *Gundlingiana* P. 7. p. 168 sq.

§. 262.

II) Eigenthum; 1) überhaupt.

Alle bisher erwähnte Arten der Sachen können in Deutschland Gegenstände des schon (§. 101 *b*) erklärten Eigenthums seyn. Die Ausübung der darunter begriffenen natürlichen Befugnisse ist der Regel nach und so lange für

frey

frey zu halten, als derselben nicht entweder durch die Landeshoheit Schranken gesetzt sind: oder der Eigenthümer sich selbst seiner Rechte begeben hat. Zu der ersten Art von Einschränkungen gehören die Gesetze gegen die Veräusserungen an die todte Hand *a*); die Vorschriften, welche in Aufführung der Gebäude zu befolgen sind; und überhaupt alle gesetzliche Bestimmungen über die Ausübung der im Eigenthume liegenden Rechte, welche vermöge des Rechts der höchsten Oberaufsicht erfolgen, ohne daß deshalb ein sogenanntes Staatsobereigenthum vorauszusetzen wäre. (§ 101 *c*)

a) G. C. CRAMER *de alienatione bonorum cum primis equestrium ad manus mortuas per statutum prohibita.* Alt. 1726. C. S. H. GATZERT pr. *de oppignoratione bonorum equestrium ad manus mortuas statuto non prohibita.* Gött. 1767. JOH. PHIL. HAHN diss. *de eo quod iustum est circa bonorum immobilium ad manus mortuas translationes.* Mogunt. 1746. und in SCHMIDTII *Thesaur. diss.* T. V. n. 13. Jo. FR. KOBE com. *de pecunia mutuaticia tuto collocanda*, cap. 1. §. 6. G. J. WEDEKIND diss. *de lege amortizationis in ducatibus Juliae et Montium.* Heidelb. 1777.

§. 263.

2) insonderheit Gesammteigenthum.

Das Recht über die Substanz der Sache zu disponiren, verbunden mit dem Nießbrauche, machen auch nach deutschen Rechten die Hauptbestandtheile des Eigenthums aus; wiewohl im ausgedehnteren Sinne auch wohl jede Art eines dinglichen Rechts mit den Ausdrücken Mein und Dein bezeichnet wird. Wenn jene Bestandtheile des Eigenthums mehreren Personen ungetheilter Weise (pro indiuiso) zukommen, so entsteht daraus ein Gesammteigenthum (condominium) *a*).

a) Eben so bestimmt auch das röm. Recht die Natur des Condominii; L. 94. D. *de solutionibus*; L. 2. C. *pro socio.* — H. C. SENCKENBERGII *primae lineae condominii pro indiuiso s. ganerbinatus.* Gött. 1736. J. U. von Cramer Erläuterung der teutschen Rechtslehre vom Condominio, worinnen Märckerschaften bestehen, und dessen Würkungen; in den Wezl. Nebenst. Th. 3. S. 113. CHR. GOTTL. BIENER tr. *de natura et indole dominii in territoriis Germaniae.* Lib. 1. cap. 3. p. 50 sq.

§. 264.

§. 264.

3) Unvollkommenes oder getheiltes Eigenthum.

Wenn diese Hauptbestandtheile des Eigenthums an einer Sache oder an einem Theile derselben mehreren Personen getheilter Weise — pro diuiso — zukommen, so entsteht daraus ein unvollkommenes oder halbirtes Eigenthum, — dominium minus plenum siue dimidiatum. — Gehören sie aber einer Person ausschließlich, so hat dieselbe ein volles Eigenthum — dominium solitarium s. plenum. — Zur ersteren Gattung gehören das Obereigenthum — dominium directum — und das nutzbare Eigenthum, — dominium vtile — als die bestimmtesten Arten *a*). Diese Ausdrücke sind zwar nicht aus den Gesetzen; aber sie sind auch nicht wider die Gesetze; — sie sind auch eben so alt, als gemeinüblich, — der Natur der Sache angemessen, — und durch den Sprachgebrauch der Rechtsgelehrten hinlänglich bestimmt. Da nun die Rechtsgelahrtheit so gut, wie jede andere Wissenschaft, ihre Kunstausdrücke haben darf: so laufen alle Einwendungen dagegen auf einen unnützen Wortstreit hinaus *b*). Beydes sind übrigens auch relative Begriffe; woraus sich denn schon abnehmen läßt, bey welchen Gegenständen der Gebrauch dieser Benennung passend sey, oder nicht *c*).

a) Carl Henr. Lang com. *de dominii vtilis natura, indole atque historia eiusque in iure rom. ac germ. vestigiis.* Gotting. 1793.

b) S. z. B. Senckenberg in *meditat. de vniuerso iure et hist.* p. 240. und in *Primis lineis iuris feudal.* §. 132. Chr. Ben. Kahl *de erronea diuisione dominii in directum et vtile.* Lipsi. 1744. Joh. Chr. Gotth. Budäus Gedanken vom obern und nutzbaren Eigenthum; in Zeperniks Samml. auserlesener Abhdl. aus dem Lehnrecht, B. 4. N. 4. S. 61 f. K. F. Hommels academ. Reden über Mascovs Lehnrecht, S. 357 f.

c) Ob z. B. ein Emphyteuta ein wahres nutzbares Eigenthum habe? untersucht Büri in der Abhdl. von Bauergütern, S. 166. — Ob ein Superficiarius? Ebenderselbe S. 178. Wiefern dergleichen beym Witthum sich behaupten lasse, zeigt G. L. Böhmer in *pr. iur. feudal.* §. 334.

§. 265.

§. 265.

Consolidation und Adpropriation.

Das bisher getheilte Eigenthum kann wieder in einer Person vereinigt werden, welches die Consolidation *a*) genannt wird. Erfolgt sie insonderheit in der Person dessen, dem das nutzbare Eigenthum zuständig war, so heißts eine Adpropriation.

a) G. A. Struv in *Syntagm. iuris feudal.* cap. 15. aphor. 3. n. 1. Der Ausdruck Consolidation wird von einigen auch von der Reunion der Pertinenzien mit der Hauptsache gebraucht (§. 258. b.)

§. 266.

4) Beschränktes und unbeschränktes Eigenthum.

Wenn der Eigenthümer nur in der Ausübung der wesentlichen Rechte des Eigenthums an fremde Einwilligung gebunden ist, so entsteht daraus ein beschränktes Eigenthum (dominium limitatum s. restrictum). Hängt hingegen der Eigenthümer in der Ausübung dieser Gerechtsame von Niemandes Einwilligung ab, so hat er ein unbeschränktes Eigenthum (dominium illimitatum).

§. 267.

Gebrauch dieser verschiedenen Arten des Eigenthums.

Alle diese verschiedenen Arten des Eigenthums sind in Deutschland gewöhnlich; jedoch mit dem Unterschiede, daß an fahrender Habe der Regel nach jeder ein volles und unbeschränktes Eigenthum hat. Von Grundstücken hingegen sind vorzüglich die Bürger oder Städtebewohner völlige und unbeschränkte Eigenthümer; denn der alte hohe und niedre Adel hat an seinen Stamm- und Lehngütern: so wie der Bauer an den eigentlichen Bauergütern der Regel nach nur ein unvollkommenes und sehr beschränktes Eigenthum. Ja! dem Bauer bleibt oft kaum ein Schatten des wahren Eigenthums. Die Ursache dieser Verschiedenheit beruhet ohnzweifel in der mehr oder weniger starken Anwendung des römischen Rechts auf die Verhältnisse, worin diese verschiedenen Personen

sonen in Ansehung ihrer Güter stehen. Uebrigens können doch bey allen Arten des Eigenthums die rechtlichen Titel und Erwerbungsmittel auch nach römischen Grundsätzen beurtheilt werden.

§. 268.

III) Von der Verjährung nach d. R. 1) Ueberhaupt.

Die Lehre von der Verjährung *a*), so wie sie in unsern Gerichten heutzutage angewendet wird, ist größtentheils durch fremde Rechte bey uns eingeführt. Das Naturrecht kennt keine Verjährung; und so langs unsere ältesten Vorfahren sich noch nicht weit vom Naturstande entfernten, wußten sie auch nichts davon; weil Verjährung zur verfeinerten Jurisprudenz sehr cultivirter Völker gehört. Was auch in den Gesetzen des fränkischen Zeitalters von einer dreyssigjährigen Verjährung vorkommt, ist ohnzweifel gleichfalls fremden Ursprungs.

a) C. G. Riccius tr. *de praescriptione Germanorum veteri iuxta et hodierna.* Francof. 1738. 4. Jac. Rave *principia vniuersae doctrinae de praescriptione.* Jen. 1766. und cum vita auctoris ed. B. C. Eichmann. 1780. und 1790. 8.

§. 269.

2) Deutsche Verjährung von Jahr und Tag.

Im Mittelalter ist aber in Deutschland eine eigene Art Verjährung aufkommen, deren Dauer auf Jahr und Tag bestimmt ist *a*). Diese wurde bis zum überhand nehmenden Gebrauche des römischen Rechts allein beobachtet; und Jahr und Tag war folglich die rechte Gewähr *b*). Damit bestand auch Sicherheit des Eigenthums, — Treue und Glaube in Deutschland besser, als mit den aus übelverstandener Billigkeit und Gerechtigkeitsliebe entstandenen verwickelten fremden Rechtsgrundsätzen in der Lehre von der Verjährung; mit welchen das Eigenthum allen kühnen Plackereyen preiß gegeben ist, und die Rechtshändel ins unendliche vervielfältigt sind.

a) Der Sachsenspiegel B. 1. Art. 28. 29. und B. 2. Art. 31 u. 34. Das Kaiserrecht Th. 2. Cap. 90 u. 106. Riccius a. a. O. Cap. 4.

G.

G. L. BENEKE *de praescriptione Germanorum annali.* Giessae 1740. Orth in den Anmerkungen zur Frankfurther Reformation Th. 2. Tit. 3. §. 7. B. 1. S. 316 f.

b) HEINECCIUS in *elem. iuris Germ.* Lib. 2. §. 100. RICCIUS cap. 1. §. 5. Eisenhart deutsch. Recht in Sprüchw. Abth. 3. N. XXVIII.

§. 270.

Wie weit solche im Gebrauch geblieben.

Eben daher läßt sichs erklären, warum einige deutsche Handelsstädte diese fremden Grundsätze von der Verjährung, als ihrem Handel nachtheilig *a*), nicht angenommen haben; sondern bey der deutschen Verjährung entweder ganz, oder unter gewissen Einschränkungen geblieben sind *b*). Unter diesen Stadtrechten zeichnet sich insonderheit das Lübische aus, welchen zugleich das Recht so vieler andern Städte im nördlichen Deutschland geworden ist (§ 36). Nach demselben werden alle bewegliche Sachen, welche nicht über See und Sand kommen, binnen Jahr und Tag *c*) verjährt; und dieses gilt auch von unbeweglichen Gütern, wenn sie gerichtlich veräussert sind *d*).

a) A. D. GÜTSCHOW diss. *de studiis Lubecensium promouendi commercia, inprimis nomotheſiae auxilio.* (Gött. 1788) § 9.

b) Hamburger Statuta Th. 1. Tit. 30. §. 3. u. Th. 3. Tit. 3. §. 18. Frankfurther Reformation, S. Orth a. a. O. Nürnbergische Reformation; S. RICCIUS cap. 6. §. 2. p. 63 sq. und C. W. STÜRMER *de praescriptione annali immobilium germanica et potissimum Norimbergensi.* Alt. 1747. Schröters Abhdl. aus den teut. Rechten B. 2. S. 119.

c) *De die, qui praescriptionibus frequentius adiectus conspicitur, eiusque vario vsu ac significatu*, handelt RICCIUS l. c. cap. 12.

d) Lübisches Recht, B. 1. tit. 8. MEVIUS *ad ius Lubecense* h. t. Steins Einleitung zur lübischen Rechtsgelahrtheit, §. 127. HEINECCIUS diss. *de praescriptione annali iuris Lubecensis a iure communi diuersa.* (Halae 1734) §. 11.

§. 271.

insonderheit in Sachsen.

Auch in Sachsen ist in Ansehung der beweglichen Sachen die deutsche Verjährung von Jahr und Tag beybehalten.

halten. Hingegen bey Grundstücken, hat man, um die Sache recht gut zu machen, die deutsche Verjährung mit der fremden vereinigt; und eine Zeit von 31 Jahren, 6 Wochen, und 3 Tagen angenommen *a*).

a) SCHOTT *inst. iuris Saxon. elect.* (edit. 2. Lipf. 1785) p. 210. Jo. G. BAUER *de Saxonica rei immobilis praescriptione*; in *Opuscul.* T. I. p. 308.

§. 272.

3) Wie weit bona fides zu der d. Verjährung nothwendig ist.

Bey der Absicht, welche man durch den Gebrauch der deutschen Verjährung erreichen wollte, (§. 269) war keine Rücksicht darauf zu nehmen, ob die Sachen gestohlen oder geraubt — res vitiosae — wären, welche man Jahr und Tag in seiner Gewähr gehabt hatte. Auch kommt es noch jetzt nach lübischen Rechten auf bonam fidem hierbey nicht an *a*); weil die Lehre der fremden Rechte von der zur Verjährung erforderlichen bona fide überhaupt nur auf solche Verjährungsarten Anwendung leidet, welche den Urhebern dieser Rechte bekannt waren. Und aus dem Gebrauche dieser fremden Rechte sind auch in neueren Zeiten erst die rechtlichen Sprüchwörter: dem Zweifler gebührt nichts; Ein Jahr böse, hundert Jahr böse, entstanden *b*).

a) Joach. Luc. Steins Abhandl. des lübischen Rechts, Th. 2. §. 16. Derselbe in der Einleit. zur lübischen Rechtsgelehrsamk. S. 141 u. 591. GÜTSCHOW l. c. §. 9. p. 32 sq.

b) Eisenhart a. a. O. Abth. 3. N. XXVI. u. XXVII. HERTIUS *de paroem.* L. 1. n. 3.

§. 273.

IV) Von den Servituten oder Dienstbarkeit der Güter nach d. R. 1) Staatsdienstbarkeit.

Die Servituten oder Dienstbarkeiten der Güter *a*) haben nach deutschen Rechten einen ausgedehnteren Begriff und Umfang, als nach römischen. Denn erstlich gibt es in Deutschland ausser den Servituten, welche auf Gütern haften,

die

die im Privateigenthume stehen, auch Staatsdienstbarkeiten — seruitutes iuris publici, — welche in der Ausübung von allerley Hoheitsrechten bestehen, die einem Landesherrn in des andern Gebiet zukommt *b*). Diese Sache gehört aber mehr zu den im Staatsrechte abzuhandelnden Territorialverhältnissen, als zum deutschen Privatrechte.

a) MART. PEGII drey Bücher von Dienstbarkeiten. Frkf. u. Leipz. 1719. 4. CH. HILD. SYRING i. e. FR. SCHWESER *theatrum seruitutum*; edit. nouiss. Norimb. 1769. 4.

b) CH. JO. CON. ENGELBRECHT Lib. sing. *de seruitutibus iuris publ.* cum praef. C. G. BUDER. Lipс. 1739. 4.

§. 274.

2) Dienstbarkeiten, welche im Thun bestehen;

Es gibt zweytens in Deutschland ausser den aus dem römischen Rechte bekannten Servituten, deren wesentliche Eigenschaft im Leiden und Nichtthun besteht, auch solche, deren Hauptabsicht aufs Thun gerichtet ist; denn der Deutsche hielt den römischen Grundsatz: quod praedium nihil facere possit *a*), um deswillen für eine leere Subtilität, weil der Besitzer des Guts das thun kann, was diese Art der Dienstbarkeit erfordert *b*).

a) L. 15. D. de seruitut.

b) EPHR. GERHARD *de seruitutibus in faciendo consistentibus*. Jen. 1710. GOTTL. GERH. TITIUS *de seruitute faciendi*. Lipс. 1710. in vol. diss. p. 508. STRYCK in V. M. Pand. Lib. 8. tit. 1. § 3 sq.

§. 275.

sind deutschen Ursprungs.

Diese Art der Dienstbarkeiten, muß als eine den Römern unbekannte Sache, allein nach deutschen Rechten beurtheilt werden. Sie gehen alle dahin, daß Jemand die Besitzer gewisser Güter oder Einwohner eines Orts zu Etwas zu zwingen befugt ist, was dieselben nach der natürlichen Freiheit zu thun nicht schuldig sind. Dieser Zwang heißt der Bann; und in dieser Rücksicht werden alle solche Dienstbarkeiten auch Bannrechte — iura bannaria — genannt.

§. 276.

Allgemeine Eigenschaft derselben.

Alle diese Dienstbarkeiten sind Beschränkungen der natürlichen Freyheit; deren Grund entwedet aus Verträgen, oder Privilegien, oder Verjährungen erwiesen werden muß: so wie jede Ausdehnung derselben die Rechtsvermuthung gegen sich hat. Indessen ists in Ansehung des Beweises hinreichend, wenn die Regel des Zwangrechts in einem Orte oder in einer Gegend dargethan ist; wogegen alsdann jede vorgebliche Exemtion besondern Beweis erfordert.

§. 277.

Besondere Arten solcher Bann- oder Zwangrechte; als a) der Bierzwang; b) der Bannwein.

Aus der zahllosen Menge solcher möglichen deutschen Dienstbarkeiten sind hier nur einige der gemeinüblichsten und wichtigsten zur Erläuterung auszuheben. — Der Bierzwang — bannum cerevisiarium — ist das einer Stadt, einzelnen Brauerey oder Schenke zustehende Recht, die Einwohner einer Gegend oder eines Orts zu zwingen, daß diese alles Bier, was sie in ihrem Wohnorte trinken wollen, nur bey ihnen kaufen müssen *a*). Dieses Zwangrecht darf um so weniger auf andere Getränke ausgedehnt werden, da ohnehin der Bannwein oder Bannweinschank eine eigene Dienstbarkeit dieser Art ist *b*). Ueberdem muß dasselbe aber noch von dem Rechte der Städte, im Bezirk der Bannmeile Verbot gegen fremde Schenkstädte auszuüben, wohl unterschieden, und von letztern kein Schluß auf eine Befugniß des Bierzwanges gemacht werden.

a) Chr. Lud. Scheid tr. *de iure coquendi et vendendi cereuisiam* §. 16. Pufendorf T. 2. obs. 53. Schröters Abh. zur Erlernung der teutschen Rechte, B. 1. S. 461.

b) F. J. Bodmann vom Bannwein; in J. C. Siebenkees Beyträgen zum teutschen Recht Th. 2. N. 3. S. 113 f.

§. 278.

§. 278.

c) Mühlenzwang.

Der Mühlenzwang setzt die Einwohner eines Orts oder einer Gegend in die Verbindlichkeit, ihr Korn auf einer bestimmten Zwangmühle (molendinum bannarium) mahlen zu lassen *a*). Auch solche Mühlen, welche vermöge eines in der Landesverfassung gegründeten Mühlenregals angelegt sind, (§. 103), dürfen darum noch nicht für Zwangmühlen gehalten werden; wofern das Zwangrecht für selbige nicht besonders erworben ist (§. 276) *b*). Gleichwohl findet sich dieses Recht bey vielen herrschaftlichen und gutsherrlichen Mühlen; und es läßt sich wohl erklären, wie der Zwang, auch ohne ungerechte Bedrückung, habe entstehen können *c*). Auch ist von diesem Mühlenzwange noch das Verbot gegen auswärtige Müller wohl zu unterscheiden *d*).

a) JOH. HERING tr. *de molendinis*; Quaest. XI. pag. 190 sq. P. MÜLLER tr. *de molendinis bannariis*. Jen. 1678. Vitemb. 1749. 4. Jo. W. WALDSHMIDT diss. *de molendinis bannariis*. Marb. 1718. Abhandlung von Mühlen und Zwangmühlen; in den hinter Denekens Dorf- und Landrecht befindlichen Resolutionen N. 1. TOB. JAC. REINHARTH diss. cit. (§. 103 *a*) von Rohr Haushaltungsrecht B. 4. Cap. 13. Strubens rechtl. Bedenken, Th. 4. N. 186. S. 482. Th. 5. N. 16. Westphal deutsches Privatrecht Th. 2. S. 206.

b) STRYCK in *Vs. mod. Pand.* Tit. de seruitut. §. 4. *De modo constituendi molendinum bannarium per praescriptionem*; s. J. V. DE CRAMER *obs. iur. univ.* T. 3. n. 963.

c) Joh. Beckmanns Beyträge zur Gesch. der Erfindungen, B. 2. St. 1. S. 65.

d) Cramer Wetzl. Nebenst. Th. 10. n. 5. S. 56.

§. 279.

d) Zwangbacköfen.

Zwangbacköfen (furni bannarii) werden auf den Dörfern theils zu Abwendung der Feuersgefahr: theils auch deshalb angeordnet, damit die Einwohner gesunderes Brod erhalten, als sie bey eigenen Backöfen sich selbst zu backen verste-

verstehen *a*). Der Inhaber eines solchen Zwangbackofens ist aber nicht befugt, Brod und anderes Backwerk zum öffentlichen Verkauf zu backen, und damit die städtische Beckerzunft zu beeinträchtigen *b*).

a) S. STRYCK *de iure furnorum.* Fr. 1677. Joh. Ulr. von Cramer Ob ein Landesherr zur Verbietung derer Privatbackösen und Anlegung öffentlicher und gemeiner Backösen berechtigt sey? in seinen *Supplem. Opuscular.* N. IX. S. 565. S. auch *Observ. iur. vniuers.* T. 3. n. 903.

b) Frid. Rud. Lauhn Bedenken in wie weit das Recht eines Zwangbackofens auf die Weißbackgerechtigkeit zum feilen Kauf zu ziehen sey? 1752.

§. 280.

e) Zwangposten, Zwangsalzwerke, Zwangspielleute, Zwangköche.

Auf eben diese Weise kann auch, mit Postanstalten (§. 132 u. 133), Salzwerken *a*) (§. 175 – 178) und dergleichen ein Zwangrecht verbunden werden; sofern solches zur mehreren Vollkommenheit der Anstalt selbst, und folglich zum Nutzen des gemeinen Wesens gereicht *b*); und die Einschränkung selbst auf eine der öffentlichen Verfassung angemessene Art erfolgt. Wo aber zu Zwangspielleuten, Zwangköchen und ähnlichen Bannrechten der rechtfertigende Grund liege, ist schwer zu errathen; denn daß die landesherrliche Cammer etliche Gulden für das Privilegium erhält, ist gewiß nicht hinreichend, die Freiheit der Unterthanen zu beschränken.

a) JUNG *de iure salinarum* p. 161 sq.

b) G. L. BÖHMER *de iure principis restringendi libertatem commerciorum in vtilitatem subditorum.* Gott. 1754; in *Electis* Tom. 3. ex. 19. p. 171.

§. 281.

Ob Frohndienste und Zinsentrichtung der Bauern in diese Klasse gehören.

Von manchen Rechtsgelehrten *a*) werden auch die Frohndienste und Zinsentrichtung der Bauern mit in die

Klasse

Klasse dieser im Thun bestehenden Dienstbarkeiten gesetzt; welches aber einen den Rechten der Guts- und Zinsherrn sehr nachtheiligen, und überdem ganz unrichtigen Gesichtspunct abgibt; indem diese Dienst- und Zinspflicht keinesweges durch Beschränkung einer natürlichen Freiheit wahrer Gutseigenthümer (§. 276), sondern aus einem Bilateralcontracte do vt des vel facias entstanden ist. Die weitere Erläuterung dieses Gegenstandes gehört zum fünften Hauptstück des zweyten Buchs.

a) S. z. B. Gottl. Gerh. Titius l. c. §. 42. dem auch de Selchow in *Elem. iur. germ.* §. 451. (ed. 7) und Hofacker *princip. iuris civ. rom. germ.* T. 2. P. I. §. 1148 sq. hierin gefolgt sind.

§. 282.

3) Die Dienstbarkeiten, welche im Leiden oder Nichtthun bestehen,

Die Gattung der Dienstbarkeiten, welche im Leiden oder Nichtthun bestehen, erhalten in deutschen Gerichten ihre rechtliche Bestimmung aus römischen Gesetzen; zumahl da selbst dasjenige, was etwa in deutschen Stadt- und Landrechten davon enthalten ist, meistens in blossen Wiederholungen der fremden Rechte besteht.

§. 283.

sind nach römischem Rechte zu beurtheilen.

Diese Anwendung des römischen Rechts in der Lehre von den Servituten findet auch alsdann noch statt, wenn schon die Servitut unter keinem eigenen Nahmen im römischen Gesetzbuche vorkommt; oder einen Gegenstand betreffen, welchen die Römer nicht als Dienstbarkeit anzusehen gewohnt waren. Es ist hinreichend, wenn das Recht, wovon die Frage ist, in die den Römern bekannte Form der Dienstbarkeit paßt. Dahin gehören das Recht in fremden Waldungen und Feldern die Jagd, (§. 155) das Beholzungsrecht, (§. 145) die Eichellese und Mastung (§. 146) auszuüben; ferner das Floßrecht, (§. 107) Fährrecht, (§. 108)

(§. 108) auch Fischereygerechtigkeit (§. 110) in Gewässern, welche zum Staats- oder fremden Privateigenthume gehören; nichtweniger die Hud- und Weide-Gerechtigkeit a) Triftrecht auf fremden Feldern; auch kann die Schäferey-gerechtigkeit b), sammt dem Pferchrecht c) als eine solche gemeine Dienstbarkeit ausgeübt werden.

a) von Rohr Haushaltungsrecht B. 6. Cap. 2. u. 3. WERNHER P. I. obs. 115. P. IX. obs. 67. GANS VON PUTTLITZ diss *de eo quod iustum est circa seruitutem pascendi, si pascua non sufficiant.* Halae 1772. Von Weiderecessen s. Just. Claproth Rechtswissensch. der Verträge Th. 1. §. 81 f.

b) Struben rechtl. Bed. Th. 1. n. 122. S. 286. Estor kleine Schriften St. 12. S. 760. *Oeconomia forensis* B. 8. Hptst. 12. S. 353-504.

c) Jo. SAM. STRYCK *de iure cratium.* Halae 1700. Westphal deutsches Privatrecht, Th. 1. S. 318.

§. 284. a.

Insonderheit vom Fensterrecht oder Lichtrecht.

Eine besondere Erwähnung verdient hier noch das deutsche statuarische Fensterrecht oder Lichtrecht, welches darin besteht, daß der Eigenthümer eines Hauses die Fenster in der Wand seines Hauses, welche unmittelbar an des Nachbars Grund und Boden stößt, ohne des letztern Erlaubniß, weder vermehren noch anders anlegen darf, als sie bisher gewesen sind. Die Sache ist in so fern gegen das natürliche und römische Recht, weil nach denselben ein jeder ohne des Nachbars Bewilligung die Fenster seines Hauses nach eigenem Gutdünken einrichten kann. Indessen hat diese Dienstbarkeit doch die Form römischer Dienstbarkeiten vom Nichtthun, wenn sie gleich als eine durch statuarische Gesetze und Landrechte eingeführte Servitut zu betrachten ist. Wo übrigens weder besondere Gesetze noch locales erweisliches Herkommen dergleichen Fensterrecht eingeführt haben, da bleibt es bey der natürlichen durch das römische Recht bestätigten Freiheit a).

a) CHR LEONH. LEUCHT *de iure feneſtrarum* Norimb. 1718 und vermehrt durch JOH. JOD. BECK, ib. 1726. MEVIUS *ad ius Lubecense.* P. 3.

P. 3. tit. 12. Art. 13. n. 23. Orth in den Anmerk. zur Frankfurther Reform. zu Th. 2. tit. 6. §. 1. S. 524 f. Schröters Abh. zur Erl. der t. R. Th. 2. S. 145.

§. 284. b.

Früchte aus des Nachbars Garten.

Ein altes und noch jetzt fast allgemeines deutsches Herkommen gestattet auch dem Nachbar, sich die Früchte zuzueignen, welche von des Anderen Bäumen und Sträuchen über seinen Grund herabhangen oder herabfallen *a*); womit denn zugleich dasjenige, was im römischen Recht über solche Früchte verordnet ist, seine Anwendung verliert *b*). Auch das Verhauen solcher herabhangenden Zweige eines dem Nachbar gehörenden Baumes ist nach deutschem Rechte erlaubt *c*).

a) Sachsenspiegel B 2. Art. 52. STRYCK in V. M. Lib. 43. tit. 28. §. 1. HENR. HILDEBRAND diss. *de fructibus in alienum praedium propendentibus*; Altorf. 1746. Eisenhart deutsches Recht in Sprüchwörtern Abth. 3. n. 24.

b) L. vn. D. *de glande legenda.*

c) S. Weichbild Art. 26.

§. 285.

V) Von Pfandschaft und Güterverschreibung.

Wie durch Verträge Pfandrechte übertragen werden, und was diese nach deutschen Rechten Eigenes haben, ist schon gezeigt worden (§. 221). Das daraus entstehende Pfandrecht, und die darunter mit begriffenen mancherley Arten von Hypotheken, werden aber, als dingliches Recht betrachtet, in Deutschland nach römischen Rechten beurtheilt. Wenigstens sind darüber keine gemeine deutsche Rechte vorhanden; und was unsere besonderen Landes- und Stadtgesetze davon enthalten, ist grösstentheils blosse Wiederholung des römischen Rechts. Daß übrigens nach den Rechten mehrerer Lande bey Verschreibungen der Grundstücke auch gerichtliche Bestätigung oder Ingrossation nöthig sey, ist oben (§. 259) schon angemerkt worden.

Zweytes Buch.

Von den Personen und ihren Rechten.

§. 286.

Einleitung.

Nach abgehandeltem Sachenrechte, folgt jetzt das deutsche Personenrecht. Der ganze Umfang desselben wird am faßlichsten vorgetragen werden können, wenn die verschiedenen Klassen der Personen und ihre Rechte nach folgenden vier verschiedenen Verhältnissen geordnet werden. Es kommt nämlich hier in Betracht: 1) Der natürliche Zustand des Menschen; oder der Inbegriff solcher Rechte und Verbindlichkeiten, welche ohne Rücksicht auf Thathandlungen und gesellschaftliche Verhältnisse gedacht werden können; 2) Der Eintritt in die bürgerliche Gesellschaft, und die vorzüglich wichtigen Stände derselben; 3) Der Zustand des Menschen, da er als Haupt oder Mitglied einer Familie betrachtet wird; und die daraus entstehenden rechtlichen Familien-Verhältnisse; 4) Der Zustand des Menschen, da er als Mitglied einer kirchlichen Gesellschaft betrachtet wird; in so fern solches eine Verschiedenheit der bürgerlichen Privatrechte nach sich zieht. Hiernach wird also das ganze Personenrecht in vier Abschnitte zu bringen seyn.

Erster Abschnitt.

Von deutschen Personenrechten, welche den natürlichen Zustand betreffen.

§. 287.

I) Geburt des Menschen.

Ehe noch von verschiedenen Gattungen der Menschen und den daher entstehenden verschiedenen Rechten die Rede seyn kann, kommt erst ihre Geburt in Betrachtung. Der Grundsatz daß die Embryonen, oder annoch ungebornen Kinder, mit den Gebornen, in allem, was zu ihrem rechtlichen Vortheile gereicht, gleich gehalten werden, ist auch in Deutschland Regel; welche aber allzeit voraussetzt, daß zur rechten Zeit die Geburt eines lebendigen Kindes erfolge *a*).

a) CHR. WILDVOGEL com. *de iure embryonum*, vom Rechte ungeborner Kinder. Helmst. 1745. 4. C. F. WALCH diss. *de genuino fonte distinctionis inter foetum animatum et inanimatum in Nemesi Carolina art. 131. adhibitae.* Jen. 1768.

§. 288.

Zeichen des Lebens.

In Ansehung der Zeichen des Lebens geborner Kinder, war es nach den Rechten des Mittelalters durchaus nöthig, daß man des Kindes Stimme gehört, oder daß es die vier Wände des Hauses beschrien habe *a*). Seit der Einführung des römischen Rechts *b*) ist aber jedes andere Lebenszeichen *c*) auch hinreichend; wofern nicht das altdeutsche Recht in den neueren besondern Landes- und Stadtgesetzen ausdrücklich beybehalten ist *d*).

a) Sachsenspiegel B. 1. Art. 33. und im Lehnrecht Cap. 20. J. HEUMANN med. *de iuris germanici genio recte internoscendo*, §. 10. in seinen *Exercitat. iur. vniv.* Vol. 2. p. XXV. JOH. VLR. CHRIST. TRESENREUTER *Obs. iur. germ.* (Gött. 1761. 8) Obs. 1. §. 2 sq. C. F. WALCH diss. *de infante herede*; in Opusculis T. 2. p. 138 sq.

b) L.

b) L. 3. C. *de posthumis heredibus instituendis.* Manche Landrechte wiederholen Justinians Entscheidung ausdrücklich, z. E. Ostfriesisches Landrecht Cap. 193.

c) S. W. G. Ploucquet Abhandl. von den physischen Erfordernissen der Erbfähigkeit der Kinder (Tüb. 1779. 8) §. 66 f.

d) Z. E. Wurster Landrecht Tit. 1. Art. 1. §. 1. bey Pufendorf T. I. im Anhange S. 61. Desgleichen die Erfurther Statuten; in Walchs Beytr. zum t. Recht Th. 1. S. 111. Siehe auch Desselb. diss. *de infante herede.* Jen. 1768.

§. 289.

II) Geschlechtsunterschied.

Der Regel nach haben Personen männlichen und weiblichen Geschlechts gleiche Rechte *a*). Jedoch gibts auch Ausnahmen hiervon, welche ihren Grund theils in der weiblichen Schwäche: theils auch darin haben, daß durch Frauenzimmer der Nahme und die Ehre des Geschlechts nicht fortgepflanzt wird; — Femina est finis familiae — *b*).

a) Von Castraten s. Schröters Abh. aus den deutschen Rechten Th. 2. S. 230. Von Hermaphroditen s. Carpantier T. 2. p. 744.

b) G. Schützens Lobschrift auf die Weiber der alten Deutschen, verm. Aufl. Hamburg 1776. 8. G. M. de Ludolf *de iure feminarum illustrium.* Jen. 1711. 4. u. 1734. fol. Chr. Vlr. Grupen tr. *de vxore theotisca*, von der teutschen Frau. Göttingen 1748. 4. (Vgl. Desselb. *Tractatio de vxore romana.* Han. 1727. 8.) K. L. Ch. Röslins Abh. von besondern weiblichen Rechten, Mannheim B. 1. 1775. B. 2. 1779. 4.

§. 290.

Besondere daher entstehende Rechte 1) in Ansehung der Erbfolge;

Vermöge des letztern Grundsatzes ist das Frauenzimmer von den ältesten bis auf die heutige Zeiten von der Erbfolge in solchen Gütern ausgeschlossen, durch deren fortwährenden Besitz die Erhaltung des Nahmens und der Ehre altadlicher Familien befördert werden kann. Aus andern jetzt wegfallenden Ursachen ging vor Alters diese Ausschliessung auch auf die

Erb-

Erbschaften aller Freygebornen. Die genauere Bestimmung dieser Sache gehört zur Lehre vom deutschen Erbrechte *a*).

a) *Lex Salica* Tit. 62. Sachsenspiegel B. 1. Art. 9 u. 34. Schwäbisches Landrecht Cap. 67. Kaiserrecht B. 1. Art. 11. S. ullten §. 646 f.

§. 291.

2) Mancherley rechtliche Folgen von der Schwäche des weiblichen Geschlechts.

Die Schwäche des weiblichen Geschlechts, welche jedoch nach heutigen Rechten ausserhalb Sachsen nicht im Verstande: sondern in der körperlichen Beschaffenheit, und in der Hauptbestimmung, Kinder zur Welt zu bringen, und ihnen die erste Nahrung und Erziehung zu geben, gesetzt wird, schließt das Frauenzimmer von allen öffentlichen Aemtern aus. In Sachsen und einigen angrenzenden Landen und Städten, hat man aber die Idee von weiblicher Schwäche auch auf ihren Verstand ausgedehnt *a*); und das Frauenzimmer deshalb einer beständigen Curatel unterworfen; deren Eigenschaft unten (§. 632) genauer bestimmt wird. In gleicher Rücksicht haben auch manche besondere Wechselordnungen das Frauenzimmer von der Strenge des Wechselrechts ausgenommen (§. 232). Endlich ist auch nach den Rechten einiger Städte die Befugniß über sein Vermögen auf den Todesfall zu verfügen den Frauenzimmern entzogen, oder beschränkt; wovon die besondern Gründe gleichfalls unten vorkommen werden. Das Zeugniß der Frauenzimmer *b*) ist übrigens, wo es bloß auf Wahrheit ankommt, so vollgültig, als die Aussagen der Männer. Aber wo Zeugen der Feyerlichkeit halber erforderlich sind, da werden oft nur Mannspersonen zugelassen. Der Unterschied, den man sonst noch zwischen Mannspersonen und Frauenzimmern in Ansehung des Wergeldes zu bemerken pflegte, gehört zu den Rechtsalterthümern *c*).

a) Schon der Glossator des Sachsenspiegels B. 1. Art. 36. sagt: "Megd und Weiber sollen ihre kriegischen Vormünden ha„ben, — weil sie wegen schwachheit und geringen Verstandes

„ihres

„ihres geschlechts sich vor schaden nicht leichtlich bewahren kön„nen; darum schonet man ihrer hierin." S. auch Schaumburgs Einl. zum sächsischen Rechte; Th. 1. exerc. 3. §. 8.

b) Jo. Henr. Bergeri diss. *de muliere teste*; in eius *dissert. iur. select.* p. 779.

c) S. davon den Sachsenspiegel B. 3. Art. 45. Leyser Spec. 13. m. 3. Abr. Kaestner diss. *de Weregildo*. Lipsi. 1742. Quistorps Beyträge N. 59. S. 902. (2. Aufl.) Diese Bestimmung des Weregildes war aber doch bey einigen deutschen Völkern auch zum Vortheil des weiblichen Geschlechts. S. z. B. die alten *Litteras Brocmannorum* bey Wiarda in der Vorrede zum Altfriesischen Wörterbuche.

§. 292.

3) Ausnahme in Ansehung der Kauf-Frauen.

So fern diese aus der Schwäche des weiblichen Geschlechts gezogenen rechtlichen Folgen, das Recht, über ihr Vermögen zu verfügen, einschränken, machen Kauf-Frauen — feminae mercatrices — überall Ausnahme *c*). Der Grund hiervon ist lediglich *b*) die Sicherheit und Begünstigung des Handels, welche mit jener Regel nicht wohl bestehen kann. Daher auch die aus gleicher Rücksicht entstandene Anordnung des römischen Rechts wegen Unverbindlichkeit weiblicher Bürgschaften, bey denen, welche die Kauf Frau in ihren Handelsgeschäften übernommen hat, keine Anwendung leidet. In der Fiction, daß die Kauffrau ihres Mannes Person vorstelle *c*), darf übrigens der Grund der in Ansehung ihrer zu machenden Ausnahmen nicht gesetzt werden; weil daraus theils mehr, theils weniger folgen würde, als wirklich statt findet.

a) Joh. Rebhan *delineatio quaestionis, quae vxor mercatrix dicatur.* Argent. 1639. 1748. Casp. a Rheden diss. *de muliere mercatrice.* Brem. 1717. 4. Joh. Chr. Quistorp diss. *de femina mercatrice ad Tit. 8. P. 2. art. 2. Iuris Hamburg.* Büzow. 1779.

b) G. F. Deinlein *de vera indole Velleiani SCti ad vxorem mercatricem pro marito intercedentem adplicata.* Alt. 1751. Röslin a. a. O. Th. 2. S. 249 f. Schröters Abhandl. aus den teutschen Rechten, Th. 1. S. 25 f.

c) S. de Selchow *elem. iuris germ.* §. 75. (edit. 7.)

§. 293.

§. 293.

III) Unterschied der Personen in Rücksicht auf ihr Alter; 1) überhaupt.

Das Alter bestimmt auch bey den Deutschen einen wichtigen rechtlichen Unterschied zwischen Großjährigen oder Volljährigen — maiores; — und Minderjährigen oder Unmündigen — minores. — Aber die weitere Abtheilung, welche der Römer unter den Minderjährigen macht, hat wenigstens im gemeinen deutschen Privatrechte keine besondere rechtliche Wirkung; wenn gleich manche hiervon abhangende, in den fremden Rechten bestimmten Folgen, auch in Deutschland im Gebrauch sind *a*).

a) C. W. Gaertner diss. *iure germanico inter tutores et curatores pupillos ac minores non distingui.* Lips. 1732. Pufendorf Tom. 1. obs. 47. §. 46. 47. auch obs. 48. Jo. Fr. de Meyer diss. *de eo quod interest inter tutelam et curam aetatis, nec non inter impuberes et minores iure rom. ac germ.* Gottingae 1792. 4.

§. 294.

2) Insonderheit von der Volljährigkeit; a) altdeutsche Bestimmung derselben.

Volljährig ist nach deutschen Rechten derjenige, welcher zu dem Alter gelangt ist, in welchem er, nach den Gesetzen des Orts, wo er seinen ordentlichen Gerichtsstand hat, (§. 53) keines Vormundes mehr bedarf. Dieses Alter wurde in den frühesten Zeiten bey den Deutschen nicht nach den Jahren, sondern bloß nach körperlichen Kennzeichen abgenommen *a*); und durch öffentliche Anlegung der Waffen, oder verstatteten Zutritt in der Gemeindeversammlung anerkannt *b*). Nach den Absichten, welche man durch diese öffentliche Erklärung der Volljährigkeit erreichen wollte, kam es aber nur bey Mannspersonen auf die Bestimmung derselben an. Die Wehrhaftmachung der Pagen *c*); die canonische Emancipation *d*); das Lossprechen der Lehrburschen mögen vielleicht auch daher ihren Ursprung haben; wenn gleich diese Handlungen jetzt von keinem Gewicht

wicht mehr sind, wo es auf Bestimmung des Unterschiedes zwischen Großjährigen und Minderjährigen ankommt.

a) Worauf hierbey gesehen wurde, sagt der Sachsenspiegel B. 1. Art. 42: "Welches Mannes Alter man nicht weiß, hat er Haar „in dem Bart und danieden am Bauch, und unter jeglichem „Arm desgleichen, so soll man wissen, daß er zu seinen Jahren „kommen ist."

b) TACITUS *de moribus Germ.* cap. 13. 20. GEBAUER in *Vestigiis iuris germ. antiquissimis in Taciti Germania obuiis*; diss. 5. p. 93 sq.

c) Mosers Hofrecht Th. 2. S. 197.

d) C. G. BUDER in *symmictis observationum*, Lib. 1. p. 1 sq. IM. WEBER diss. *de inuestiturис ludicris.* Sect. 1. §. 9.

§. 295.

b) Veränderung dieser Sache durch Einführung des römischen Rechts.

Die Aufnahme der fremden Rechte in Deutschland *a*), und die nach denselben nothwendig gewordene Bestimmung der Volljährigkeit der Frauenzimmer, hat ohnzweifel die nächste Veranlassung dazu gegeben, daß man, mit Beyseitsetzung der körperlichen Kennzeichen, bloß auf die Jahre Rücksicht nahm. Und zwar im südlichen Deutschland setzte man anfänglich den allgemeinen Zeitpunct der Volljährigkeit auf achtzehn *b*); in Sachsen und dem übrigen nördlichen Deutschlande auf ein und zwanzig Jahre *c*). Bey zunehmendem Gebrauche des römischen Rechts erhielt sich zwar die letztere Volljährigkeitsbestimmung in Sachsen und einigen angrenzenden Gegenden; aber in den Landen des fränkischen oder schwäbischen Rechts, und da, wo späterhin Sachsenrecht sein Ansehen verlor, nahm man die römische Volljährigkeit an; welche auch überall die Regel ausmacht, wenn durch Landesgesetze oder besonderes Herkommen nichts anderes darüber verfügt ist.

a) LEYSER Spec. 327. m. 6.

b) Schwäbisches Landrecht cap. 327 (323. Gold.) §. 2. S. 385 der Lahrischen Ausgabe.

c) Sachsenspiegel B. 1. Art. 42.

§. 296.

c) Varietäten in Bestimmungen der Volljährigkeit.

Von diesen beyden in Deutschland heutzutage üblichen Hauptbestimmungen der Volljährigkeit finden sich indessen in einzelnen Provincial- und Stadtgesetzen viele Abweichungen, welche alle zum Beweise dienen, wie groß die Autonomie in Deutschland ehedem gewesen sey *a*). So wenig übrigens solche in einem Lehrbuche des gemeinen deutschen Privatrechts aufgezählt werden können; so ist hier nur überhaupt davon zu bemerken, daß diese besonderen Bestimmungen, größtentheils auf 18 *b*), 20 *c*), 22 *d*) Jahre gehen; und daß hin und wieder für das Frauenzimmer auch die Verheirathung als der Zeitpunct ihrer Volljährigkeit angenommen ist *e*).

a) Vieles ist hiervon gesammelt in der Abhandlung des Jo. P. DE LUDEWIG *de aetate legitima puberum et maiorum Caesaris, regum, principum, clientum, subditorum, idque Europae vniuersae praesertim Germaniae.* Halae 1725.

b) Auch in der G. B. Cap. 7. §. 4. ist dieser Zeitpunct nach der damaligen Observanz für die Churprinzen bestätigt; und eben dieses alte Herkommen hat sich, auch ohne besondere Privilegia, in mehreren altfürstlichen Häusern erhalten. S. z. B. vom Hause Hessen das *Chronicon Thuringiae et Hassiae* cap. 84. bey SENCKENBERG in *select. iur. et hist.* Tom. 3. p. 404. Vergl. mit ESTOR *Orig. iur. publ. Hass.* §. 104. p. 178 sq. und *Ius publ. Hass.* §. 94. p. 259. Fr. C. von Moser in den Beyträgen zum Staats- und Völkerrechte B. 4. Nr. 3.

Von Stadtgesetzen, welche die Volljährigkeit vom 18ten Jahre beybehalten haben, ist insonderheit das Bremische merkwürdig, weil dabey die Volljährigkeit der Frauenzimmer auf 15 Jahr gesetzt ist. S. PUFENDORF in app. T. 2. p. 42.

c) Z. E. das Mühlhäuser Stadtrecht B. 4. Art. 35.

d) Z. B. nach dem Hamburgischen Raths- und Bürgerschluß vom 4. Septb. 1732 werden die Knaben nach ihrem völlig zurückgelegten 22. Jahre; die Mädgen aber nach dem 18. Jahre für mündig geachtet. Cfr. CHR. GOTFR. HOFFMANN *de maioris aetatis termino legibus et moribus, inprimis nouissima sanctione Hamburgensi definito.* Francof. 1734.

e) S. das Mühlhäuser Stadtrecht a. a. O. Von Wien s. Riccius von Stadtgesetzen S. 521. Von Lüneburg DOSSEL *ad consue-*

tud.

tud. Luneb. Art. 1. n. 10. p. 153. G. Guil. Dinkler *de cura aetatis nuptiis feminae minorennis extincta.* Lipſ. 1727. 4.

§. 297.

d) Eydesmündigkeit; Testamentsmündigkeit.

Dieſe Verfügungen wegen der Volljährigkeit haben der Regel nach ihre Beziehung auf alle bürgerliche Verhältniſſe und Geſchäfte. Nur für die Eydesmündigkeit *a*), und Fähigkeit auf den Todesfall über ſein Vermögen zu diſponiren, enthalten unſere Provincial- und Stadtgeſetze zum Theil noch eigene Beſtimmungen. Für jene iſt gewöhnlich das vollendete vierzehnte Jahr; für dieſe, hin und wieder das ſechszehnte oder achtzehnte Jahr angenommen *b*). Wo wegen des letzteren nichts Eigenes vorgeſchrieben iſt, da tritt die Erlaubniß des römiſchen Rechts ein *c*).

a) Auth. *Sacramenta puberum* C. *ſi aduerſus venditionem.* Auf 16 Jahr iſt die Eydesmündigkeit im Ulmer Stadtrechte Tit. 28; auf 18 Jahre im Dithmarſiſchen Landrecht Art. 5. und im Eyderſtädtiſchen Art. 10. geſetzt. Lud. Mencken *progr. de iuramenti impuberi delati praeſtatione ad plenam pubertatem vſque ſuſpendenda;* in ſeinen diſſ. ſelect. p. 899 ſq. C. F. Walch diſſ. *de legitima iurantis aetate.* In opuſculis T. 2. pag. 383.

b) Heumann *de pubertate teſtamentaria;* in den *exercitat. iuris vniv.* T. I. p. 3 ſq.

c) §. 1. I. *quibus non eſt permiſſum facere teſtamentum.*

§. 298.

e) Venia aetatis.

Sowohl unmittelbare *a*), als mittelbare Reichsunterthanen, wenn ſie vor erlangtem geſetzlichen Zeitpuncte der Volljährigkeit die Rechte eines Volljährigen ausüben wollen, müſſen durch eine Veniam aetatis dazu vom Kaiſer *b*) oder Landesherrn privilegirt werden. Dieſes zu erlangen iſt erforderlich, daß der bittende 1) bereits 20 oder 18 Jahr vollendet habe *c*); 2) Zeugniß beybringe, daß er ein ordentlicher Haushälter ſey; und 3) daß er gültige Urſachen zur Diſpenſation anführen könne; welche aus den Umſtänden der Vormundſchaft, oder der Gelegenheit zu einer vortheilhaften

haften Anlage eigener Haushaltung u. s. w. hergenommen seyn können *d*).

a) S. Reuß Staatscanzley Th. 3. S. 307. und Th. 7. S. 210. G. Dan. Hoffmann *de iure imperatoris principibus Germaniae veniam aetatis concedendi.* Tub. 1645.

b) C. H. Horn pr. *vtrum Comes palatinus veniam aetatis in territoriis ordinum imperii impertiri queat*: in Ej. *iurispr. feud.* app. 1. n. 10. p. 508. (Vit. 1741)

c) L. 2. C. *de his qui veniam aetatis.*

d) J. V. de Cramer *de iure principis concedeudi veniam aetatis*; in seinen *Opusc.* T. 2. n. 28. p. 572 sq. Ejusd. *obs. iuris vniuersi* T. 1. obs. 194. T. 2. P. 1. obs. 447. T. 5. obs. 1291. Struben rechtl. Bed. Th. 1. n 32.

§. 299.

IV) Rechtliche Verschiedenheit der Personen in Rücksicht auf ihre Gesundheit nach altdeutschen Herkommen.

Weil der Deutsche nicht glaubte, daß in einem kranken oder gebrechlichen Körper eine gesunde Beurtheilungskraft wohne *a*): so waren ehedem alle solche Personen von öffentlichen Aemtern ausgeschlossen *b*); und man erlaubte ihnen auch nicht über ihr Vermögen unter Lebendigen, oder auf den Todesfall zu disponiren *c*). Auch waren gebrechliche und schwache Mannspersonen von der Erbfolge in liegenden Gründen ausgeschlossen, weil sie der auf ihrem Besitz haftenden Verbindlichkeit zum Kriegsdienst keine Genüge leisten konnten *d*).

a) Eisenhart von den in den deutschen Rechten gegründeten Vorrechten der Gesunden vor den Kranken; in den kleinen Schriften Th. 2. S. 139. Dreyers Einleitung zu den lübischen Verordnungen S. 362 f.

b) Sachsenspiegel B. 3. Art. 54. Schwäbisches Landrecht Art. 75. (Gold. 73. Schilt. 68) wo es heißt: „der Richter soll nicht „lahm sein an Händen noch Füssen; Er soll auch nicht blind „sein, noch ein Tor.„

c) Sachsenspiegel B. 1. Art. 52. Joh. Ad. Kopp *Spec. iur. germ. de testamentis Germanorum sub die conditis, vulgo* ungehabt und ungestabt. Francof. 1736.

d) Sachsenspiegel B. 1. Art. 4. Joh. Gottl. Heineccius in *Elem. iur. germ.* Lib. 2. § 236.

§. 300.

Abstellung derselben durch den Gebrauch des röm. Rechts.

Diese altdeutschen Rechte sind durch den Gebrauch des römischen verdrängt worden; und nur hin und wieder bemerkt man noch Spuren davon *a*). Auch hat man in einigen Gegenden und Orten die alten Grundsätze durch besondere Landrechte und Statuten ganz, oder zum Theil zu erhalten gesucht; wovon sich Beyspiele aus dem ostfriesischen Landrechte *b*), desgleichen aus dem Culmischen *c*), Lübischen *d*) und Mühlhausischen *e*) Stadtrechten anführen lassen.

a) S. Tafinger in *inst. iur. cam.* P. 1. §. 165.

b) Ostfr. Landrecht nach der Ausgabe des H. von Wicht p. 272.

c) Culmisches Recht S. 118.

d) Lübisches Recht B. 1. tit. 9. Art. 2 u. 3; und tit. 10. Art. 3. Steins Einleitung §. 131 f. Von Dispositionen auf den Todesfall, siehe jedoch Lüb. Recht B. 2. tit. 1. Art. 4 u. 7. Steins Einleitung z. L. R. §. 156 und in der Abhandl. des Lüb. Rechts Th. 2. §. 90. S. 121.

e) Das Mühlhausische Statutum B. 3. Art. 90. schränkt nur die Schenkungen eines Ehegatten auf dem Todtbette ein; und will, daß Kranke ihre Testamente in Gegenwart zweyer dazu abgeordneten Rathspersonen machen sollen.

§. 301.

V) Rechtliche Verschiedenheit der Personen in Ansehung der Ehre; 1) Ehre und Ehrlosigkeit überhaupt.

Das Urtheil der Menschen von Jemandes sittlichen Vollkommenheiten oder Unvollkommenheiten macht nach allgemeinen Begriffen unter den Menschen Ehre und Schande. Aber Ehrlosigkeit in der bürgerlichen Gesellschaft, ist eine öffentliche Strafe, welche auf gewisse strafbare Handlungen nach Vorschrift der Gesetze durch das Urtheil des Richters erkannt wird. Wem diese Strafe noch nicht zuerkannt ist, der ist bürgerlich ehrlich; das heißt er genießt in der bürgerlichen Gesellschaft die Vorrechte ehrlicher Mitglieder; er

sey auch nach der Sittenlehre, und dem Urtheile der ehrliebenden Welt so schwarz, als er wolle *a*). Die Clausul des Schelmenscheltens in Verträgen hat jetzt keine Wirkung der Ehrlosigkeit (§. 223).

a) HENR. BODINI diss. *de iure circa infamiam, eiusque inter Christianos abusu.* Halae 1710. ABR. KAESTNER diss. *de fama, huius amissione et restitutione.* Lipsi. 1730. Joh. Friedr. Eisenhart von der Ehre und Schande; in den kleinen Schriften; Band 2. S. 91–106. Jo. PETR. BUCHER diss. 1 u. 2. *de notione et effectu infamiae.* Steinfurth 1766. Hector Wilh. von Günderodegen. von Kellner über die bürgerliche Ehre bey den Deutschen; in seinen von Posselt herausgegebenen Werken, B. 2. S. 187.

§. 302.

2) Grosse und kleine Ehrlosigkeit.

Die Rechtsgelehrten theilen zwar gewöhnlich die Ehrlosigkeit in die Grosse — infamiam maiorem siue iuris, — und kleinere — infamiam minorem s. facti — *a*). Allein die wahre juristische Ehrlosigkeit (§. 301) ist von einfacher Natur; und die Gesetze wissen von keiner sogenannten kleineren Ehrlosigkeit, welche durch richterliches Erkenntniß, als Strafe, zuerkannt würde. Was man aber dafür ausgeben will, ist in der That nichts anders, als die macula leuis notae, von welcher in der Folge noch die Rede seyn wird *b*).

a) PHIL. LUD. HUTH *specimen iuris germ. de his qui notantur infamia.* (Alt. 1723) §. 17. und die Commentatores ad *Tit. Pandectarum de his qui notantur infamia.*

b) DE SELCHOW diss. *selecta capita doctrinae de infamia* Cap. 1. §. 3. 4. in *elect. iuris german.* N. 8. CHR. GOTTL. EINERT ex. *qua praeter vnam immediatam infamiam iuris nullam existere infamiae speciem ostenditur.* Lipsi. et Zitt. 1777.

§. 303.

3) Verschiedene Art des richterlichen Erkenntnisses wegen der Ehrlosigkeit.

Wenn Jemand durch richterlichen Ausspruch für ehrlos erklärt wird, so geschieht solches entweder dadurch, daß

die Ehrlosigkeit selbst, als die eigentliche Bestrafung im Urtheile ausgedrückt wird: oder es wird eine andere Strafe, welche ihrer rechtlichen Eigenschaft nach an sich selbst schon entehrend ist, dem Verbrecher zuerkannt. Im letztern Falle ist die Ehrlosigkeit nur die Folge der erlittenen Strafe. Zu dieser Art gehören der Regel nach alle Criminalstrafen, welche durch Schinders Hand an der Person des Verbrechers, oder seinem Nahmen und Bildnisse vollzogen werden *a*); mit welchen auch die peinliche Frage von gleicher Wirkung ist. In Ansehung des Erkenntnisses auf Ehrlosigkeit ist übrigens aus guten Gründen vieles der Willkühr des Richters überlassen *b*).

a) Quistorp Grundsätze des peinlichen Rechts §. 78-80. J. S. Böhmer *de poenarum capitalium honestate.* A. L. Seip Abhdl. von dem Unterschiede der ehrenrührigen Strafen nach römischen und deutschen Rechte. Göttingen 1750.

b) Quistorp a. a. O. §. 99. Struben rechtl. Bed. Th. 1. n. 22. S. 106. Chr. Frid. Harprecht *de expressa honoris in sententia iudicis reseruatione.* T. I. dissert. p. 418. Eisenhart deutsches R. in Sprüchwörtern S. 78. oder S. 81 der 2ten Aufl.

§. 304.

4) Abolition der Ehrlosigkeit.

Wer nach Urtheil und Recht ehrlos geworden ist, der kann seine bürgerliche Ehre nur durch eine abolitionem infamiae oder restitutionem famae wieder erhalten. Diese Wiederherstellung der verlornen Ehre ist ein Vorrecht des Regenten *a*).

a) Mich. Henr. Gribner *de iure principum imperii restituendi famam*; in *opusc. iur. publ.* T. I. p. 76. Joh. St. Waga *de poenis militum ignominiosis et de restitutione famae militum per vexillum* Lipsi. 1744. Andr. Jos. Schnaubert's Abh. in wiefern das Recht einen Mittelbaren wieder ehrlich zu machen, ein kaiserliches Reservatrecht, oder eine Landeshoheitsgerechtsame sey: in seinen Beyträgen zum d. Staats- und Kirchenrecht, Th. 1. S. 90.

§. 305.

§. 305.

5) Was für Personen nach d. Rechten für ehrlos zu halten sind.

Nach deutschen Rechten sollen für ehrlos gehalten werden: 1) Soldaten die der Fahne geschworen haben, und diesen Eid brechen; 2) Schuldner die zum Einlager verpflichtet, (§. 218) und ausgetreten sind; 3) alle welche unter Henkershänden gewesen; 4) muthwillige Banquerouteurs; (§. 209) 5) Kupler und Kuplerinnen *a*); 6) öffentliche Huren *b*); 7) nach verschiedenen Landesgesetzen auch untreue Rechnungsführer *c*). Hingegen ist Zuchthausstrafe eben so wenig, als Festungsbau an und für sich eine entehrende Strafe. Wie denn auch der Strafpfal vom Schandpfale in Ansehung der Ehrlosigkeit wohl zu unterscheiden ist *d*).

a) Peinl. Halsger. Ordn. Art. 122.

b) Reichs-Policeyord. d. a. 1577. tit. 20. LEYSER Spec. 52. m. 2. 3. S. auch C. F. HOMMEL *Rhapsod. quaest.* obs. 211. p. 228. (ed. 3.)

c) S. z. B. Willichs Auszug aus den Cal. L. O. Th. 3. S. 12.

d) Quistorp a. a. O. §. 77. not. *i*) Th. 1. S. 128.

§. 306.

6) Wirkungen der Ehrlosigkeit.

Die Wirkungen der Ehrlosigkeit bestehen in dem Verluste aller solcher Vorrechte, welche in der bürgerlichen Gesellschaft von der Ehre abhangen. Sie waren im Mittelalter, und so lange Ehrlosigkeit noch blosse Folge vom Urtheile der Welt, und nicht des Richters und der Gesetze war, fürchterlicher als jetzt. Heutzutage sind die Wirkungen unterschieden; so fern die Ehrlosigkeit entweder allein durch richterliches Erkenntniß erfolgt: oder öffentlich, mit beschimpfenden Umständen verbunden, zur Vollziehung gebracht wird *a*). Als allgemeine Wirkung der Ehrlosigkeit ist anzusehen: der Verlust aller Glaubwürdigkeit; aller Aemter und Ehrenvorzüge, eines ehrlichen Begräbnisses, und der Befugniß ein Testament zu machen. Wenn der Kaufmann wegen seines

Banquerouts ehrlos wird, so darf er nicht mehr auf die Börse kommen; und dem ehrlos gewordenen Soldaten und Edelmann wird sein Degen vom Henker zerbrochen. Im übrigen ist der Ehrlose doch nicht für Rechtlos zu halten.

a) C. F. G. Meisters peinl. Proceß Th. 1. S. 32 f.

§. 307.

7) Wie weit römisches Recht von der Ehrlosigkeit in Deutschland Anwendung leidet?

Da übrigens auch die Gesetze sich nach den in jedem Zeitalter herrschenden Begriffen von dem sittlichen Werthe der Handlungen, und ihrer Ehrlichkeit oder Schändlichkeit richten müssen: so kann in Deutschland die Ehrlosigkeit, womit die Urheber des römischen Rechts so freygebig waren, keinesweges in allen den Fällen erkannt werden, in welchen sie nach den römischen Gesetzen statt finden sollte *a*). Daher Wittwen, welche während des Trauerjahrs heyrathen *b*); ferner geschändete Frauenspersonen, Büttel, Gerichtsknechte, und Abdecker nicht mehr zu den ehrlosen Leuten gezählt werden *c*).

a) Hommel *Rhapf. quaeft.* Obf. 210. Reg. 7. pag. 210 und Obf. 211.

b) c. 4. u. 5. X. *de fecund. nupt.* Struben rechtl. Bed. Th. 3. n. 16. S. 92. de Selchow diff. *felecta capita doctr. de inf.* Sect. 2. §. 7. in den *Electis* p. 453.

c) Quistorp a. a. O. §. 691.

§. 308.

8) Macula leuis notae; womit behaftet sind:

a) uneheliche Kinder.

Ausser der bisher beschriebenen wahren Ehrlosigkeit, giebt es noch in Deutschland eine Macula leuis notae, welche in einer durch die Gesetze nur im Allgemeinen gebilligten öffentlichen Verachtung besteht, um welcher willen, die damit behafteten Personen gleichfalls nicht zum völligen Genusse aller Vorrechte ehrlicher Mitglieder der bürgerlichen Gesellschaft gelangen können *a*). Hierhin gehören nach deutschen Rechten uneheliche Kinder, weil sie auch heutzutage noch ohne vorhergehende Ehrlichmachung in keiner Zunft Aufnahme erhal-

erhalten; und von manchen Ehrenstellen auch nach der Legitimation noch ausgeschlossen bleiben *b*). Im Mittelalter waren sie als Königskinder leibeigen; und wo die Luft eigen macht, werden sie noch jetzt dafür angesehen *c*).

a) Jo. Henr. Berger diss. *de leuis notae macula*; in seinen diss. select. N. 11. S. 325. Jo. Gottl. Heineccius *de leuis notae macula.* Halae 1720. 1739. Jo. Fr. Plitt diss. *de leuis notae macula secundum ius germanicum.* Marb. 1784. F. J. Bodmann Abhdl. von der Makel der Bastarden, und dem Rechte des Fiskus, falls sie unbeerbt verstorben, derselben Verlassenschaft nach teutschen Rechten an sich zu ziehen: In Siebenkees Beyträgen zu den t. R. Th. 6. S. 10–86.

b) S. Tafinger *institut. iurispr. cam.* §. 159. Bayersche Gerichtsordnung Tit. 1. Bayersches Landrecht pag. 95.

c) Pottgiesser *de condit. et statu seruorum* Lib. 1. cap. 1. §. 17.

§. 309.

b) der Schinder.

Auch der Schinder, Halbmeister oder Wasenmeister — Carnifex — steht in einer solchen öffentlichen Verachtung, um welcher willen sogar seine Nachkommen bis ins zweyte Glied ehedem von Handwerkern ausgeschlossen waren *a*). Jetzt ist dieses auf solche Kinder eingeschränkt, die ihres Vaters verwerfliche Handthierung schon getrieben haben, oder treiben wollen *b*). Ueberhaupt aber darf dieser Vorwurf nicht auf den Scharfrichter *c*); und noch weniger auf solche Personen ausgedehnt werden, welche nicht selbst Hand anlegen, sondern nur aus einem Henkeramte, Wasenmeisterey ꝛc. etwa vermöge erhaltener Belehnungen Vortheile ziehen *d*).

a) Reichs-Policeyordn. 1530. tit. 29. Reichsschluß von 1731. §. 4. Justus Mösers patr. Phantasien Th. 2. S. 295.

b) Reichsschluß von 1772. d. 3. Apr. Art. 5.

c) Adr. Beier tr. *de eo quod circa carnifices iustum est.* cap. 8. p. 80. Abrah. Kaestner *de carnifice fama non laborante.* Lipsiae 1745. Dreyers Nebenstunden, S. 177 f. Quistorp deutsches peinl. Recht §. 552; und in seinen Beyträgen zur Erläuter. versch. Rechtsmaterien (Rost. u. Leipz. 2. Aufl. 1787. 8.) N. 50.

Dan. Nettelbladt Abh von der Scharfrichterey-Gerechtigkeit, wie auch von der davon unterschiedenen Abdeckerey-Gerechtigkeit; in der Samml. juriſt. Abhandl. N. XI. S. 269 f.

d) Auch Edelleute ſind, ihrem Adel ohnbeſchadet, wohl mit dem Henkersamte, oder mit Frauenhäuſern (Bourdels) beliehen. S. Mosers R. ℌ R. Proceß Th. 3. S. 769. und Meine Anmerkungen zu von Buri Lehnrecht S. 94.

§. 310.

c) Vagabunden und ihres gleichen.

In ſolcher öffentlichen wohlverdienten Verachtung ſtehen ferner Vagabunden oder Landſtreicher *a*), und alle die, welche bey ihrer an ſich verächtlichen Lebensart keinen fixirten Wohnort haben; als herumirrende Zigeuner, Bärenführer, Marktſchreier, Gauckler, Seiltänzer, Schattenſpieler, Marionettenſpieler. Leute von der letztern Art ſind auch ohngefähr den römiſchen Hiſtrionibus gleich zu achten; weshalb die Geſetze von dieſen auch auf jene angewendet werden können. Offenbare Mißdeutung aber iſts, wenn man dieſen Ausdruck auf ordentliche Schauſpieler ausdehnt. In den ältern Geburtsbriefen wird überdem auch noch mancher andern Perſonen nicht in allen Ehren gedacht, welche aber nach veränderten Begriffen und Sitten jetzt um ſo weniger in dieſe Claſſe gezählt werden können, da einige derſelben eine ausdrückliche Ehrenrettung durch Reichsgeſetze und kaiſerliche Privilegia erhalten haben: als Schweinſchneider *b*), Schäfer *c*), Müller *d*)

a) Estor bürgerl. Rechtsgel. Th. 1. S. 428. wo bemerkt iſt, daß nach heſſiſchen Geſetzen auch gefliſſentliche Branntweinſöffer in dieſe verächtliche Gattung gezählt werden.

b) Vermöge eines Privilegii des Kaiſers Leopold vom J. 1699; in den Calenb. Land. Ordn. P. 4. p. 36.

c) Eiſenhart deutſches Recht in Sprüchw. S. 90. C. G. von Zangen Abhdl. von der Zunftfähigkeit der Schäfer. Gieſſen und Marburg 1785. 8.

d) Die Müller haben ihre Ehrenrettung ſchon in der R. Pol. Ordn. von 1548 Tit. 37; und 1577 Tit. 38. erhalten; welche ihnen auch durch den Reichsſchluß von 1731. §. 4. beſtätigt iſt. Heumann

MANN *initia iuris politiae* cap. 35. §. 289. p. 417. JOH. HERING tr. *de molendinis*; Quaest. 1.

§. 311.

Wirkung dieser öffentlichen Verachtung; und Legitimation.

Alle solche mit der öffentlichen Verachtung oder macula leuis notae beladene Personen sind unfähig Zunftgenossen zu seyn, und von öffentlichen Bedienungen ausgeschlossen. Eine Verminderung der Glaubwürdigkeit läßt sich jedoch vernünftiger Weise nur bey denen behaupten, welche diese Makel sich durch eine gesetzwidrige Lebensart oder eigene unerlaubte Handlungen zugezogen haben *a*); und eben diese Einschränkung muß auch in Ansehung der Wirkungen, welche der leuis notae maculae im römischen Rechte beygelegt sind *b*), statt finden. Daher solche wenigstens nicht bey allen Anwendung leiden, deren Verachtung aus deutschen Rechten herrührt. Die Wiederherstellung ihrer bürgerlichen Ehre erfolgt durch eine Legitimation. (S. unten §. 619)

a) TR. THOMASIUS *de probatione per testes leuis notae macula laborantes.* Lipſ. 1726.

b) L. 27. C. *de inoff. testam.* G. L. BOEHMERI diss. *de querela in off. donat. fratrum*; §. 13 u. 14; in *Elect.* T. I. p. 263 sq. REINHARTH ad Christin. Vol. I. p. 13.

Zweyter Abschnitt.

Von den verschiedenen Classen der Personen nach ihren bürgerlichen Verhältnissen, und dem darauf sich gründenden Privatrechte.

Erstes Hauptstück.

Vom rechtlichen Unterschiede zwischen Einheimischen und Fremden.

§. 312.

Idigenat; überhaupt.

In Rücksicht auf die bürgerliche Gesellschaft sind alle Menschen entweder Einheimische — Indigenae: — oder Fremde — peregrini. — Die ersteren theilt man wiederum in ordentliche und ausserordentliche Mitglieder des gemeinen Wesens. Jene heissen Bürger, Nachbarn, Gemeindemänner — Ciues, im weitläuftigern Sinne des Worts; diese nennt man Beysassen, Schutzverwandte, Beywohner — Incolae. Die Fremden halten sich entweder einer bestimmten Absicht wegen eine gewisse Zeit im State auf — Forenses: — oder es sind bloß Durchreisende — Transeuntes. — Der Inbegriff aller Gerechtsame, welche Einheimischen vor Fremden zukommen, heißt das Indigenat *a*). Im strengeren Verstande wird aber Indigenat auch für Eingeborenheit gebraucht; und alsdann darunter das Recht verstanden, nach welchem alle im Auslande Gebohrne auch dann noch von allen Statsbedienungen ausgeschlossen bleiben, wenn sie gleich durch Aufnahme Bürgerrecht erlangt haben *b*).

a) Joh. Strauch *de indigenatu Germanorum.* Lipſ. in *Opuſculis* T. I. p. 1–19. H. Hahn *de iure indigenatus ſingulari.* Helmſt. 1663.

bey

bey FRITSCH in *exerc. iur. publ.* P. 3. in append. p. 51 sq. CONR. GUIL. STECKER *de indigenis Germaniae eorumque iuribus.* Erf. 1731.

b) Von dieser Art ist das durch ein Gesetz vom 29. Januar 1776 im Dänischen und Holsteinischen eingeführte Indigenat. S. davon (Gottl. Bened. von Schirach) Ueber das königl. dänische Indigenatrecht und einige andere Gegenstände der Staatswissensch. und Geschichte. Hamburg 1779. 4. Meine Anmerkungen zu Schlözers Herzog Ludwig Ernst S. 534. (644. der 2ten und 737 der 3ten Aufl.)

§. 313.

Insonderheit Reichs-Territorial- und Gemeinheitsindigenat.

Nach der besondern deutschen Staatsverfassung giebt es ein dreyfach verschiedenes Indigenat in Deutschland; Nämlich: 1) Ein Reichsindigenat *a*); 2) ein Territorialindigenat; und 3) ein Gemeinheitsindigenat *b*). Vermöge des ersteren sind alle die, welche ausser Deutschland gebohren sind, unfähig wichtige Reichsbedienungen zu erhalten, und zu den Präbenden deutscher Stifter- und Ritter-Orden zu gelangen *c*). Das Territorial- und Gemeinheitsindigenat wird nicht nur durch Geburth sondern auch durch Aufnahme gewonnen. Die Aufnahme erfolgt aber sowohl ausdrücklich, durch besondere Naturalisationsrescripte: als auch stillschweigend durch Beförderung zu einer öffentlichen Bedienung; durch Gewinnung des Bürger- oder Meisterrechts; wie auch durch gestattete Niederlassung, und Ankauf von Grundstücken.

a) Jo. RUD. ENGAU s. Resp. Jo. ANDR. HOFFMANN *de iuribus indigenarum Germaniae.* Jen. 1747.

b) Jo. ANDR. HOFFMANN com. *de indigenis eorumque praerogatiuis.* Marb. 1758.

c) Cam. Ger. Ordn. P. 1. tit. 3. §. 1. Wahlcapitulation Art. 12 u. 24. §. 2. Joh. Jac. Moser von der Ausländer Fähigkeit und Unfähigkeit zu deutschen geistl. Würden. 1783. 4.

§. 314.

Allgemeine Vorrechte d. Einheimischen nach deutsch. Rechten.

Der menschenfeindliche Grundsatz, daß jeder Fremder als Feind des Stats anzusehen sey, belebte zwar nie den Geist unserer Gesetze *a*); gleichwohl gibt es Rechte, zu deren Genuß

Genuß der Fremde als Fremder auch nach deutscher Verfassung unfähig ist. Dahin gehört: 1) der Ankauf der Grundstücke; und 2) die Beförderung zu öffentlichen Aemtern *b*). Unbilliger ist schon, daß 3) nach einigen Land- und Stadtrechten bey entstandenen Concursen der Fremde den Einheimischen nachgesetzt wird *c*). Hingegen hängt 4) die Glaubwürdigkeit eines Zeugen heutzutage nicht mehr, wie sonst, vom Indigenat oder dem Besitz der Grundstücke im Lande ab *d*); und 5) sind jetzt Fremde überall in Deutschland an sich erbfähig, wenn nicht Widervergeltungsrecht (§. 317) gegen auswärtige Ausschliessungen als Nothwehr gebraucht werden muß *e*).

a) F. W. Pestel *iustitia et benignitas legum germanicarum erga peregrinos.* Rint. 1754. Joh. Chr. Conr. Schröter Abhdl. zur Erl. des d. R. B. 1. S. 258.

b) Nach einem alten Herkommen, wovon schon der Sachsenspiegel B. 3. Art. 61 Zeugniß gibt: Es mag Niemand Schultheiß geseyn, er sey den frey und von dem Lande geboren, da das Schultheisthumb oder Gericht inne liegt.

c) Nach Brandenburg-Culmbachischen Rechten z. B. werden unter den gemeinen chirographischen Gläubigern, Fremde den landeseingesessenen Unterthanen nachgesetzt. S. *Corp. Const. Culmbac.* Th. 2. B. 1. S. 220. Weiter geht das Zellische Stadtrecht Tit. 7. S. Bilderbeck Anmerkungen zum Zell. Stadtrecht, S. 20. Pufendorf *in processu ciuili* cap. 4. §. 44. Nach dem Widervergeltungsrechte kann dergleichen überall statt finden: S. Ledderhose kleine Schriften Th. 1. S. 282. 283. Und nur in diesem Falle wird auch zu Frankfurth von einem Vorzuge der Einheimischen bey Concursen Gebrauch gemacht. S. Orths Samml. merkwürdiger Rechtshändel Th. 1. S. 222.

d) J C. H. Dreyer *de cespitalitatis requisito in testibus habilibus.* Kil. 1749. Fr. et Lipf. 1750.

e) Leyser Spec. 30. m. 8.

§. 315.

Rechte der Fremden, überhaupt; insonderheit 1) Gastgerichte.

Ausser den eben angegebenen Fällen, werden Fremde, insonderheit in ihren Rechtshändeln, nach eben den Normen beur-

beurtheilt, welchen die Einheimischen unterworfen sind; und diese Regel leidet nur dann Ausnahme, wenn Gesetze und Herkommen, oder Verträge mit den Unterthanen, eine Ungleichheit begründen; oder eine Retorsion dergleichen nothwendig macht *a*). Im übrigen sollen Rechtshändel der Fremden vielmehr vor andern beschleunigt werden *b*); zu welchem Ende auch an manchen Orten besondere Gastgerichte angeordnet sind oder gestattet werden *c*).

a) C. F. HOMMEL *de vsu hodierno diuisionis hominum in ciues et peregrinos.* Lipſ. 1750. H. SCHILTER *de iure peregrinorum.* Jen. 1676.

b) R I. N § 156.

c) J. G SCHOTTEL *de singulis in Germ. iuribus* cap. 15. p. 362. AUG. DE BALTHASAR *de iure peregrinorum singulari circa processum germ. vulgo in sensu eminentiori Gastrecht appellato.* Gryphisw. 1742. SAM. FRID. WILLEMBERG diss. *de iudicio peregrinitatis; vom Gastrecht;* in Desselben *Exercitat. Sabbath.* P. 2. n. 62.

§. 316.

2) Wildfangsrecht.

Es gibt aber auch noch einige besondere Rechte, welche als Folgen des Unterschiedes zwischen Einheimischen und Fremden anzusehen sind. Dahin gehört: das Wildfangsrecht, welches dem Churfürsten von der Pfalz, nach altem durch kaiserliche Privilegia bestätigten Herkommen, nicht nur in dem eigenen pfälzischen Churlande, sondern auch in mehreren benachbarten Rheinlanden zukommt; und darin besteht, daß alle herrenlose Leute, welche sich Jahr und Tag in dieser Gegend aufhalten, von dem dazu bestellten Ausfauthe als Wildfänge in Anspruch genommen; und zu alle dem angehalten werden, wozu andere leibeigene in diesen Gegenden verpflichtet sind *a*). In Ansehung der daraus erwachsenen Streitigkeiten mit benachbarten Landesherren gibt der zu Heilbronn 1667 gemachte schiedsrichterliche Ausspruch die vorzüglichste Entscheidungsnorm *b*). Etwas dem Wildfangsrechte Aehnliches, wenn gleich nicht unter diesem Nahmen, beobachtet man überall, wo die Luft eigen macht *c*).

a) HENR.

a) Henr. Hildebrand diss. *de iure Wildfangiatus serenissimo electorē Palatino proprio.* Alt. 1717. J. Petr. de Ludewig diss. *de Wildfangiatu.* Halae 1735. Mosers Pfälzisches Staatsrecht p. 236.

b) *Laudum in causa Wildfangiatus* — An. 1667. fol. Lateinisch und deutsch. Der Concipient war Dav. Mevius. Ist auch befindlich bey Lünig im R. A. P. sp. unter Chur-Maynz S. 424. und bey du Mont *Corps dipl.* T. 7. P. 1. p. 10. Die zu diesen Streitigkeiten gehörigen Wechselschriften s. in Lippenii *Bibl.* P. 2. p. 474. und im Schottischen Supplement p. 502.

c) S. z. B. von Pommern Dähnerts Pommersche Bibl. Th. 2. S. 110. Von Oberhessen s. B. A. Gaertner *meditat. pract. sec. ord. pandect.* Spec. 1. p. 70 sq.

§. 317.

3) Widervergeltung oder Retorsion.

Wenn ferner auch in einem deutschen State Etwas zum Nachtheil der Fremden angeordnet ist, dessen Abstellung weder durch eine gesetzgebende Macht bewirkt; noch auch im Wege Rechtens gefordert werden kann; so darf zu Wiederherstellung und Erhaltung der rechtlichen Gleichheit der Unterthanen verschiedener Staten, die Retorsion oder das Wiedervergeltungsrecht gebraucht werden. Vermöge desselben werden die in einem andern State zum Nachtheil der Fremden eingeführten Rechte gegen die Unterthanen eben dieses Stats in vorkommenden gleichen Fällen in Anwendung gebracht a).

a) G. A. Struv *de vindicta priuata et retorsione iuris iniqui.* Jenae 1678. Chr. Wildvogel *de iure retorsionis inter status imperii.* Jen. 1700. C. O. Rechenberg *vindiciae iurium reipublicae et fisci in doctrina retorsionum.* Lips. 1726. Jo. Gotfr. Bauer *de vero fundamento, quo inter ciuitates nititur retorsio iuris,* Lips. 1740; und in seinen *Opusculis* T. I. n 9. p. 157. Leyser sp. 30.

§. 318.

Deren Unterschied von Repressalien.

Von Retorsionen sind ihrer Natur nach Repressalien sehr unterschieden a). Bey diesen wird 1) eine ganz unbefugte Handlung, oder Verletzung dessen, was auch der

Fremde

Fremde zu fordern vollkommen befugt war, vorausgesetzt; dessen Abstellung also mit vollem Rechte geradezu verlangt werden kann. Auch ist 2) in diesem Falle, wenn die verlangte Abstellung nicht erfolgt, bey dem Gebrauch der Repressalien nicht nothwendig eben dasselbe Verfahren zu beobachten, welches als Beleidigung vorherging: sondern es kann auch jede andere That gebraucht werden, wodurch man sein Recht zu erzwingen vermag. Woraus sich schon ergibt, daß unter den deutschen besondern Staaten der Regel nach keine Repressalien gegen einander statt haben können *b*).

a) Leyser spec. 30. m. 4-6.

b) J. J. Mosers deutsches nachbarliches Staatsrecht S. 131. §. 21. Lud. Mart. Kahle diss. *de iustis repressaliarum limitibus tum a gentibus, tum a statibus I. R. G. obseruandis.* Gottingae 1747. et inter *Opuscula minora* (Francof. 1751. 4.) N. 2. p. 113. God. L. B. van Swieten diss. *de iure repressalium inter status ac membra imperii exule.* Viennae 1752. 4.

§. 319.

Genauere Bestimmung der Retorsionsfälle.

Die Retorsion ist eine Art von Selbsthülfe, deren man sich in solchen Fällen bedient, wo weder gesetzgebende, noch richterliche Gewalt die Abstellung eines dem Fremden zum Nachtheil angeordneten Rechts bewirken kann. Hieraus folgt schon: 1) daß Retorsionen fremder Rechte nur unter Autorität der gesetzgebenden Gewalt geübt werden können *a*); daß sie 2) zwischen Unterthanen ein und ebendesselben Territorii nicht statt finden sollte *b*); daß auch 3) eine blosse Verschiedenheit der Rechte verschiedener Territorien noch keinen gerechten Grund zur Widervergeltung enthalte *c*); daß aber doch 4) die Anordnung der Ungleichheit an sich schon zur Retorsion hinreichend sey, wenn solche auch noch nicht zur Ausübung gebracht ist *d*); und daß endlich 5) insonderheit bey einem Moratorio überall keine Widervergeltung gebraucht werden dürfe *e*).

a) Bauer l. c. §. 18. p. 170. Struben rechtl. Bed. Th. 5. n. 47. Leyser Sp. 30. m. 8. Pufendorf *in animadu. ers.* T. 1. anim. 110. §. 2.

b) Bauer

b) Bauer l. c. §. 6. p. 161. Rechenberg l. c. §. 6. Wenn auch hier oder dort solches gestattet wird, so hebt eine solche Anomalie doch die Regel nicht auf. Beyspiele davon finden sich in Sachsen. S. Riccius von Stadtgesetzen B. 2. Hptst. 19. §. 3 u. 9. Das neue Gesetzbuch für die preussischen Staaten gestattet nur bey beschwerenden Verordnungen fremder Staaten ein Widervergeltungsrecht. S. die Einleitung §. 47. Th. 1. B. 1. S. 9.

c) Dan. Frid. Hoheisel *de retorsione iurium statutariorum variantium nec aequa nec prudente.* Halae 1725. Car. Otto Rechenberg *de bello legum contra leges retorsione ementita metuendo.* Lipl. 1743. In Sachsen werden indessen, gegen diesen Grundsatz, auch Rechte anderer Lande, der blossen Verschiedenheit wegen, gegen Fremde retorquirt; z. B. in der Lehre vom Wechselrecht, wie auch bey der Gerade und Heergeräthe. S. Riccius a. a. O. Cap. 19. §. 9. 15. Andr. Flor. Rivinus *de praerogatiua creditorum cambialium* (Vit. 1749) §. 14. Vinc. Oldenburg diss. *de retorsione iurium praecipue in causis cambialibus.* Gottingae 1780. So lange dieses geschicht, ists nicht unrecht, wenn die besondern sächsischen Rechte ausserhalb Sachsen auch gegen sächsische Unterthanen in Anwendung gebracht werden. S. z. B. C. W. Ledderhose kleine Schriften B 2. S. 318.

d) Wernher P. 3. obs. 32. C. F. Elsaesser *de iurium statutariorum variantium retorsione etiam tum fundata, cum actus secundum illa exercitus non praecesserit.* Erlang. 1775. Anderer Meynung ist Riccius a. a. O. §. 45.

e) Jo. Ph. Slevoigt diss. *de retorsione in moratorio non competente.* Jen. 1717. Jo. H. Fricke *med. de moratorio.* §. 14.

§. 320.

4) Ius albinagii; Heimfalls- oder Fremdlingsrecht.

Als Folge vom Unterschied der Einheimischen und Fremden ist weiter das Ius albinagii s. albanagii, droit d'aubaine, Heimfalls- oder Fremdlingsrecht *a*) zu betrachten. Man versteht darunter das Recht des Fiscus, sich die Verlassenschaft, welche ein im Lande verstorbener Fremder bey sich hatte, mit Ausschluß aller Testaments- und Intestaterben desselben, zuzueignen *b*). Vor Alters war dieses die Gastfreundschaft beleidigende Recht in allen europäischen Staten üblich *c*). Nur Frankreich hatte jedoch sol-

ches

ches bis auf die neuern Zeiten beybehalten; aber doch durch besondere Verträge mit vielen deutschen Staten und Obrigkeiten aufgehoben *d*); und den 6. August 1790 hat die Nationalversammlung die gänzliche Abschaffung desselben beschlossen.

a) Fr. Vlr. Pestel *de vsu practico albinagii, praecipue in controuersiis imperii publicis.* Rint. 1718. Just. Chr. Dithmar *de iure albinagii praecipue in Germania.* Frcf. 1721. und in der *Sylloge diss.* p. 160.

b) Vom Ursprung und Nahmen dieses Rechts handeln: Jo. Dav. Köhler s. Resp. Jac. Schuback *de Saxonum transportatione sub Carolo M.* Gött. 1748. Wachter *in gloss. sub. v. Albanagium.* Adelung *in gloss. manual. v. Albonus.* J. Möser in dem Aufsatze über die gänzliche Aufhebung des *droit d'Aubaine* in Frankreich; in der Berliner Monatsschrift vom J. 1791. im Februar S. 114.

c) Pufendorf Tom. 3. obs. 14. Dreyers Miscell. des deutschen Rechts S. 48.

d) Nachrichten von solchen Aufhebungen geben: Moser im teutschen auswärtigen Staatsrecht S. 263 u. 332. Desselb. Zusätze zu dem neuen St. R. Th. 3. S. 1204. Schlözers Staatsanzeigen H. 31. S. 293. *Dictionnaire geographique et politique de l'Alsace.* Tom. I. (Straßburg 1787. 4) Art. *Aubaine.* Die daselbst befindliche Liste geht vom J. 1715–1782. Mit ChurSachsen ist die Aufhebung im J. 1777 erfolgt. S. Schott *inst. iur. Saxon.* p. 48. (ed. 2.)

§. 321.

Dessen Ausübung in Deutschland.

Da Niemand die Fortdauer der Schlüsse der französischen Nationalversammlung verbürgen kann; — Rechte der Art, wie das Fremdlingsrecht, auch eigentlich nur durch Verträge zwischen benachbarten Staten aufgehoben werden können *a*): so bleibt noch immer zu bestimmen nöthig, wiefern dasselbe in Deutschland statt finde. Hier ist solches bisher bloß zur Widervergeltung ausgeübt worden; und es kann folglich aus eben diesem Grunde nur alsdann zur Anwendung kommen, wenn der in Deutschland verstorbene Franzose noch wirklich als ein Fremder anzusehen ist (§. 313). Der Nachlaß eines ausdrücklich oder stillschweigend naturalisirten

Franzosen kann zwar dennoch als erbloses Gut — bonum vacans; — keinesweges aber als Fremdlingsgut dem Fiscus zu Theil werden; und beydes ist seiner Natur und Wirkung nach wohl zu unterscheiden *b*).

a) S. Möser a. a. O.

b) S. das Gutachten des H. von Meiern hinter Ayreri diff. *de iure occupandi bona vacantia*, p. 55.

§. 322.

5) Recht der Nachsteuer.

Endlich gehört auch noch das Recht der Nachsteuer oder des Abzugsgeldes hierher — Ius detractus, Gabella emigrationis *a*). — Zur Nachsteuer sind aber verpflichtet: 1) Personen, die mit ihrem Vermögen auswandern wollen; welches man, ohne die deutsche Nationalfreyheit zu verletzen, nicht verbieten; aber aus guten Gründen doch erschweren durfte *b*); 2) Fremde, denen Erbschaften im Lande zu Theil werden. So wie vom letztern die ursprüngliche Veranlassung darin liegt, daß in den ältesten Zeiten Fremde ganz unfähig waren zu erben; und daß diese Ausschliessung nur gegen ein zu zahlendes Abzugsgeld aufgehoben ist: so war bey der Auswanderungsgabella auch redende Billigkeit, daß ein begütertes Mitglied des gemeinen Wesens sich der Gesellschaft nicht wohl entziehen durfte, ohne einen Theil seiner Güter zu Bezahlung der allenfalls vorhandenen gemeinen Schulden zurückzulassen.

a) Henr. Arn Lange Anmerk. und Berichtigungen zu Joh. Jod. Beck rechtlichen Abhandl. von Nachsteuer und Handlohn. Bayreuth 1781. 4. J. C. L. Fresenius Gedanken über die Rechtmässigkeit der Nachsteuer; in seinen Meditationen für Rechtsgelehrte (Giessen 1776. 8.) S. 71 f. Gottl. Walter System der Abzugsgerechtigkeit aus den vaterländ. Rechtsgeschichten erläutert. Bern 1775. Jo. Fr. Bonhöfer diss. *qua ius detractus superioritati territoriali vindicatur.* Gött. 1773. Westphal deutsches Privatrecht Th. 1. Abh. 4. S. 36 f. Fr. Jos. Bodmanns pragm. Geschichte Grund und inneres Territorialverhältniß des Abzugs- und Nachsteuerrechts in Deutschland

land überhaupt, und im Erzstifte Maynz insbesondere. Maynz 1791. 8. Desselben inneres Territorial-Verhältniß des Abzugs- und Nachsteuerrechts in Deutschland. Maynz 1791. 8.

b) Joh. G. F. Heyd diss. *de iure emigrandi in Germania.* Stuttgardt 1775. Joh. Ant. Lud. Seidensticker com. *de iure emigrandi ex moribus Germanorum, iure communi ac Leg. imperii constituto.* Gott. 1788. Ehrh. Leth com. *de iure emigrandi ex vno territorio in aliud.* Gott. 1788.

§. 323.

Dessen Grund, und wesentliche Eigenschaften.

Der Hauptgrund der Nachsteuer ist das Herkommen. Wenn solches über die Ausübung dieses Rechts nichts bestimmt, so sind folgende aus der Natur der Sache abgezogenen Grundsätze anwendbar: 1) die Nachsteuer kann noch eingeführt werden, wenn solche gleich bisher nicht gefordert ist *a*). 2) Wenn eine freye Person Abzugsgeld zahlen soll, so muß dieselbe nach dem Abziehen nicht angesessen bleiben *b*). 3) Auch von denen, die zum Auswandern genöthigt sind, kann jetzt wider die erste Absicht (§ 322) Abzugsgeld verlangt werden *c*). 4) Bey Vererbungen ist nur das dadurch wirklich ausser Landes gehende Vermögen dem Abzugsrechte unterworfen; und auswärtige Güter des Erblassers sind der Regel nach kein Gegenstand desselben. 5) Auch von Dotalgeldern auswärtig verheyratheter Töchter, und dem subsidio paterno für Söhne, welche sich auswärtig niederlassen, muß Abzugsgeld bezahlt werden *d*). 6) Nur von der Substanz des ausgehenden Vermögens, nicht von blossen Früchten und Zinsen ist Nachsteuer zu bezahlen.

a) Cramer Wetzl. Nebenstund. Th. 6. S. 1 f.

b) Leyser Spec. 431. m. 7.

c) J. P. O. Art. 5. §. 37.

d) Jo. C. Jac. Weis *tractatio: an gabella emigrationis ratione dotis aut donationis propter nuptias fisco solutae aut soluendae a liberis extra territorium elocatis ad massam hereditatis parentum sint conferendae?* Hallis Suevicis 1781. 4.

§. 324.

Befreyung von der Nachsteuer.

Von der Verbindlichkeit Abzugsgeld zu zahlen, ist der Regel nach Niemand frey; wofern nicht aus dem Herkommen, Privilegien oder Verträgen eine besondere Exemtion begründet werden kann. Nach den Reichsgesetzen geniessen die reichsgerichtlichen Personen *a*); und nach einem gemeinen Herkommen die Geistlichen *b*) dergleichen Befreyung. Hingegen der Adel *c*), die Doctoren und Professoren, wie auch Landesherrliche Civil- und Militairbediente können darauf, nur vermöge besonderer Verträge und Privilegien Anspruch machen *d*). Hin und wider ist auch Colonisten und Fremden, die sich im Lande niederlassen, Befreyung zugesagt *e*).

a) Cammergerichts-Ordnung Th. 1. tit. 63. §. 1 u. 3. R. I. N. §. 141.

b) Doch wird auch diese Immunität hin und wieder wankend gemacht. S. Leyser Sp. 431. m. 1–3. Ledderhose im hessischen Kirchenrecht §. 14.

c) Jo. Chr. Pesler diff. *de bonis nobilium detractui obnoxiis.* Francof. 1743. Beyspiele von besondern Privilegiis der Adlichen wegen des Abzugsgeldes hat Riccius vom landsässigen Adel Cap. 25. wozu auch gewissermassen der Mecklenb. Erblandesvergleich von 1755. §. 350. und 351. gehört.

d) Fr. Jos. Bodmanns Gedanken über die reichsritterschaftliche Mobiliar-Abzugsfreyheit, und den Sinn des leopoldinischen Privilegiums vom Jahr 1666. Maynz 1791. 8.

e) Ein Beyspiel s. im Mecklenb. Erblandesvergl. §. 352.

§. 325.

Grösse der Nachsteuer.

Die Bestimmung der Grösse des Abzugsgeldes, richtet sich entweder nach den darüber mit den Nachbaren geschlossenen Verträgen: oder sie erfolgt willkührlich *a*). Im letzteren Falle nehmen billig denkende Regierungen, bey diesem an sich keine rechtliche Begünstigung verdienenden Rechte, bloß die Retorsion zum Maßstabe *b*). Und wo diese einmahl zum Grunde des Abzugsgeldes angenommen ist, da

muß

muß solches gänzlich wegfallen, wenn Jemand in ein fremdes Land zieht, oder Erbschaften dahin bringen will, wo man von diesem Rechte überall keinen Gebrauch macht.

a) Vom *Triente detractus* gibt PUFENDORF Tom. IV. obs. 256. eine besondere Ursach an; welche sich aber viel natürlicher in der bey zweifelhaften Fällen genommenen höchsten Art des Abzugsquanti finden läßt.

a) CAR. OTTO RECHENBERG *de detractionis fundamento in retorsionum doctrina.* Lips. 1749. J. G. A. Weiners Abhandlung vom Erwiederungs- oder Wiedervergeltungsrechte sowohl überhaupt, als in Ansehung des Abzugsgeldes. Göttingen 1794. 8.

§. 326.
Regalität derselben.

Das Recht Abzugsgeld zu fordern ist seiner Natur nach ein wahres Hoheitsrecht; man mag solches aus den vorhin (§. 322) angenommenen oder andern angeblichen Gründen herleiten a). Jedoch ist solches aus mancherley Veranlassungen auch vielen mittelbaren Städten; bisweilen auch den Gerichtsherren zu Theil worden; welche dabey, wenn ihr rechtlicher Besitz klar ist, geschützt werden müssen.

a) BONHÖFER l. c. Joh. Gottl. Faust Beweis, daß das Recht der Nachsteuer ein Regale sey. Frankf. 1756. 4. S. auch die *Decisiones Cassellanas* T. 1. dec. 164. p. 708 sq. SCHORCH *Cons. fac. iur. Erford.* p. 545. REINHARTH *ad Christin.* Vol. 5. obs. 1. ENGELBRECHT obs. 26 u. 54.

Zweytes Hauptstück.
Von der Freyheit und Freygeborenheit.

§. 327.
Frey; Leibesfrey; Freyherr.

Das Wort Frey, wenn es von Personen gebraucht wird, kommt in deutschen Rechten überhaupt in einer zwiefachen Beziehung vor a). Denn 1) sind in der eigentlichen Bedeutung alle Personen frey, welche von keinem Leibesherrn

abhangen. Es werden aber auch 2) im ausgedehnteren Sinne diejenigen frey genannt, welche in keiner Dienstpflicht stehen. Im letzteren Betracht gab es selbst unter dem Adel Unfreye; wohin vor Alters alle diejenigen gehörten, welche nach Lehnrecht oder nach Hofrecht dienten; oder bey einem Ritter als Knechte und Knapen die Aufwartung hatten. Dagegen dann diejenigen, welche Niemanden zu dienen schuldig waren, in der höheren Bedeutung des Wortes Freye oder Freyherren heissen. Woraus denn schon folgt, daß man nach deutschen Rechten Leibesfrey seyn könne; ohne auf die letzteren Arten von Freyheit Anspruch machen zu dürfen.

a) Ueber die genauere Bestimmung des allgemeinen Begriffs von der Freyheit der Personen, s. Chr. Wolfii *Horae subsecivae anni 1730 Trimestri vernali* N. 2. §. 9-14. p. 464 sq.

§. 328.

Freygeborne; Freygelassene; Mittelfreye.

Die Freyen in der ersten und eigentlichen Bedeutung des Wortes sind theils Freygeborne: theils Freygelassene. Freygeboren — Ingenuus — ist nach ursprünglich deutschen Rechten derjenige, welcher durch eine eheliche Geburt von solchen Eltern und Großeltern abstammt, die in keiner Leibeigenschaft gestanden haben. Freygelassene, — liberti, libertini — sind alle die, welche entweder selbst aus der Leibeigenschaft entlassen worden, oder deren Eltern und Großeltern in diesem Zustande gewesen sind. Im letzteren Falle hat man sie unterscheidungsweise auch Mittelfreye — mediocriter liberi — genannt *a*). Man sieht hieraus schon, daß zur alten ächten deutschen Freygeborenheit weit mehr, als zur römischen Ingenuität erforderlich war *b*). Indessen beurtheilt man solche jetzt in Deutschland mehr nach römischen, als ursprünglich deutschen Begriffen *c*).

a) Der Verfasser des Schwabenspiegels sagt Cap. 50. (ed. Lahr.) §. 2. *Ingenuus* das spricht in latein der höchstfrei; und *libertinus* mittelfrey. Eine andere Bedeutung dieses Ausdrucks siehe unter dem folgenden §. not. *b*).

b) Der

b) Der Sachsenspiegel B. 1. Art. 51 sagt: Welch Mann von seinen vier Ahnen, das ist von zween Eltern Vätern, und von zween Eltern Müttern, und von Vater und Mutter, die unbescholden seynd, unbescholden an seinen Rechten ist, den mag niemand beschelten, er habe denn sein Recht verloren und verwirkt. G. L. Böhmer *de ingenuorum natalium probatione.* Gott. 1761; und in den *Electis iur. civ.* T. 2. exerc. 15.

c) Chr. Thomasius diss. *de vsu practico distinctionis hominum in ingenuos et libertinos;* und: *de vsu practico distinctionis hominum in liberos et seruos.* beyde zu Halle 1711. Es finden sich aber doch hin und wieder auch noch Spuren von den ehemahligen Bestimmungen der Freygeborenheit. S. z. B. die Policeyordnung der Stadt Münster Cap. 4.

§. 329.

Scheffenbarfrey; Semperfrey.

So lange noch allgemeine Volksfreyheit zur deutschen Verfassung gehörte, waren solche Freygeborne allein die ordentlichen Mitglieder des gemeinen Wesens, und hatten bey allen Volksversammlungen Sitz und Stimme. Insonderheit wurden aus ihnen die Scheffen und Beysitzer der Sendgerichte erwählt; in welchem Betracht sie Scheffenbarfreye, Sendbarfreye; oder nach einem verunstalteten Ausdruck Semperfreye genannt wurden *a*). Wer auf dem Reichssend zu erscheinen befugt war, der hieß des Hr. R. R. Semperfreyer *b*); wiewohl hierunter auch oft nur solche verstanden werden, welche vom Grafensend, oder den Sendgerichten eximirt sind *c*).

a) G. L. Böhmer diss. *de impari matrimonio et iure liberorum ex eo natorum circa successionem feudalem* §. 6.

b) Von diesen spricht das Schwäbische Landrecht Cap. 49 (nach der Lahrischen Ausgabe): „Hie soll man hören dreyerley Freier„leut, welche Recht die haben. Es heissent eins Semperfreien, „das seynd die freien Herrn als Fürsten und die andern Freien „ze man habent. Das ander seint mittelfreien. Das seind die, „die der hohen freien Man seind. Das dritt sind Gebauern „die frei sind, die heissent frei Landsassen.„ Statt Gebauern haben hier einige Handschriften Freygeboren.

c) G. L. Böhmer diss. *de mulctis stuprorum* §. 15. in *Elect. iur. civ.* T. 3. p. 365. Henr. Prescher Gesch. der Reichsgrafschaft Limpurg Th. 1. S. 115.

§. 330.

Unrichtige Hypothese vom Umfange der Freyheit.

Hieraus ergiebt sich schon, wie groß die Classe der Freyen und Freygebornen in den alten und mittleren Zeiten in Deutschland war; indem sie alle Einwohner der Städte, und einen nicht geringen Theil der Bewohner des platten Landes unter sich begriff. Es ist also schon um deswillen eine unrichtige Hypothese, wenn man in jenen Zeiten alle Freyen für Edelleute; und alle übrigen Bewohner der Städte und des Landes zu den Unfreyen zählt *a*).

a) Auf diese Hypothese haben unter andern Jo. Ge. Cramer tr. *de nobilitate auita*, und der Graf Buat *dans l'origine ou l'ancien gouvernement de la France et de la Germanie* gebauet; S. dagegen G. L. Böhmer *de probat. ingen. natal.* §. 7. in *Elect. iur. ciuil.* T. 2. p. 689. und de Selchow *de iuribus ex statu ingenuorum pendentibus* §. 5–24. in *Elect. iur. germ.* p. 132 sq. (von Horix) die Ehre des Bürgerstandes nach den Reichsrechten. 1791. 8.

§. 331.

Vorzüge der Freygebornen und zwar:
a) Sie konnten milites seyn.

Der höchste Vorzug der Freygebornen, welcher zugleich den Grund aller übrigen enthält, bestand in dem Vorrechte, daß sie allein milites d. i. Vertheidiger des Vaterlandes seyn durften. Denn, wenn der Freygeborne so vermögend war, daß er und seine Nachkommen den Kriegsdienst zu Pferde thun, und eine fortwährende kriegerische Lebensart führen konnte: so waren letztere von Ritterart; und gewannen für sich und ihre Nachkommen damit die Vorzüge, welche heutzutage den niedern Geschlechtsadel ausmachen. Der arme Freygeborne hingegen, welcher nur zu Fuß und hinter den Schanzen diente, kehrte nach geendigtem Kriege zum Gewerbe und Pflug zurück; und blieb mit seinen Kindern

in

in dem Stande, welchen wir jetzt den bürgerlichen oder dritten Stand zu nennen gewohnt sind. Uebrigens muß man den aus unserer heutigen Kriegsverfassung entlehnten Begriff von Soldat oder Söldner, — der für sechs Kreutzer des Tages sich gebrauchen läßt, Leute zu erschiessen, die ihm und seinem Vaterlande nichts gethan haben; und wenn er darüber selbst zum Krüppel geworden ist, gerade so viel bekommt als nöthig ist, damit er nicht verhungert — — diesen Begriff von miles muß man hierbey ganz vergessen *a*).

a) Richtigere, der alten Kriegsverfassung angemessene Begriffe, geben folgende Schriftsteller: BERN. CLEM. METTINGH *de statu militiae Germanorum principali et accessoriae veteris et medii aeui.* Altona 1742. 4. JOH. PAUL HANE *de vario apud Germanos militiae statu.* Altorf 1748. G. L. BÖHMER diss. *de iuribus ex statu militari Germanorum pendentibus.* Gött. 1749. 1750. D. G. Strubens Abhandl. vom Unterschiede zwischen denen ehemaligen Lehndiensten und heutigen Reuterdiensten; in seinen Nebenstunden Th. 1. S. 335 f. Desselb. Abhandl. von der richtigen Bedeutung der Worte miles und famulus; in Zepernicks Sammlung der Abh. aus dem Lehnrechte Th. 2. S. 34. Chr. Ulr. Grupen von den edeln Gleven als dem Fuß des Ansatzes in den Reichsmatrikeln; in *Obseruat. rer. et antiq. germ.* T. 1. p. 355.

§. 332.

b) Sie waren Lehnsfähig.

Eine natürliche Folge von dem eben erwähnten militärischen Vorzuge war auch dieser, daß so lange Lehn als ordentliche Kriegspfründen betrachtet wurden, auch nur Freygeborne dergleichen zu erwerben befugt waren *a*). Der Unterschied zwischen Ritter- und Burglehn — feudum equestre et castrense — gehört zu der weiteren Ausbildung des Lehnssystems, welche erst nach festgesetzter Scheidewand zwischen Ritterart und Freygeborenheit entstand; so wie auch die gemeinen Zinslehen eine spätere Erweiterung des Lehnwesens ausmachen.

a) LEDDERHOSE com. *de iure ingenuorum adquirendi feuda;* in ZEPERNICK *analect. iur. feudal.* T. 2. p. 176.

§. 333.

c) Sie hatten das Recht der Selbsthülfe.

Auch das Recht der Selbsthülfe durch Privatkriege oder Fehden — ius armorum — gehörte bis zu den Zeiten des Landfriedens so sehr zu den Vorrechten des Freygebornen, daß der, welcher Jemanden zum Kampf ansprach, zuvor seine vier Ahnen (§. 328) und sein Handmahl beweisen mußte; widrigenfalls verweigerte ihm jeder Freygeborne mit Recht den Kampf *a*).

a) Sachsenspiegel B. 1. Art. 51 und B. 3. Art. 29. DE SELCHOW *exerc. de reliquiis iuris manuarii* §. 3. in *elect. iuris germ.* p. 292. Dreyers Abhandl. Th. 3. S. 1256.

§. 334.

d) Konnten allein zu öffentlichen Aemtern gelangen.

Ferner war nur der Freygeborne fähig in der bürgerlichen Gesellschaft und Gemeinde zu öffentlichen Ehren-Aemtern *a*); und insonderheit zur Richter- und Schöffenwürde zu gelangen *b*); wenn man gleich mit Kirchenwürden freygebiger war *c*).

a) TACITUS *de moribus Germ.* cap. 25. Aus dem spätern Zeitalter dient zum Beyspiel das Bremische Stadtrecht bey PUFENDORF T. 2. in app. p. 35. Die Policeyordnung der Stadt Münster Cap. 4.

b) Hauschild von der Gerichtsverfassung S. 101. Strubens Nebenst. Th. 1. S. 334. u. Th. 3. S. 125. 206.

c) THEGANUS *de gestis Ludov. Pii* cap. 44. BUAT a. a. O. L. 3. chap. 9. Scheid vom Adel S. 287.

§. 335.

e) Glaubwürdiges Zeugniß der Freygebornen.

f) Aufnahme zum Bürger und Zunftgenossen.

Eine Folge von dem eben erwähnten Vorzuge der Freygebornen war es wohl auch, daß nur Freygeborne gegen einander zum Zeugniß gelassen werden durften; weil ihre Aussage in der That dem Urtheiler zur Norm dient *a*). Endlich auch bey Ertheilung des Bürgerrechts, und der Aufnahme in Gilden und Zünfte ist seit der Zeit, da städtische

Ver-

Verfassung auf Zunftwesen gegründet war, anfänglich Freygeborenheit, und späterhin wenigstens persönliche Freyheit als eine nothwendige Eigenschaft betrachtet worden *b*).

a) *Capitulare* d. a. 744. bey GEORGISCH S. 496. C. FR. WALCH *de testis reo paris praestantia in iure germanico.* Jen. 1756. 8. In opusc. Tom. 2 pag. 329 sq.

b) DE SELCHOW l. c. in *Electis* p. 238 sq.

§. 336.
Verschiedene Classen der Freygebornen.

Diese Vorrechte waren ehedem allen Freygebornen gemein. Nunmehro sind aber auch die besonderen Rechte einzelner Classen der Freygebornen nach heutigen Rechten zu betrachten. Es verbinden nämlich ein Theil derselben mit den Vorrechten der freyen Geburt auch die Vorzüge der Ritterart (§. 331); das ist des hohen oder niederen Adels; der weit grössere Theil derselben aber sind entweder Bürger d. i. Mitglieder eines städtischen gemeinen Wesens: oder freye Bauern. Es werden hier also vier Classen der Freygebornen in Betrachtung zu ziehen seyn. Alsdann folgen die Unfreyen oder Leibeigenen, wozu auch ein grosser Theil des Bauerstandes in Deutschland gehört.

Drittes Hauptstück.
Vom Adel.

I.
Von dessen Ursprunge und verschiedenen Gattungen überhaupt; und vom hohen Adel insbesondere.

§. 337.
Litterairische Einleitung.

Die grösstentheils aufs Herkommen beruhenden Rechte des alten Geschlechtsadels sind zwar in diesem Jahrhunderte durch einige vorzügliche Schriften *a*) im Allgemeinen besser, als

als vorhin erläutert. Zum weiteren Fortschritte fehlt es aber noch sehr an zweckmässigen Untersuchungen über die besonderen Rechte des Adels in den einzelnen Provinzen *b*); und an einer guten Geschichte des deutschen Adels; wozu aber auch erst noch mehr Stoff in kritisch bearbeiteten Familiengeschichten herbeygeschafft werden muß *c*).

a) D. G. Struben diss (*sub. praes.* G. Noodtii) *de origine nobilitatis germanicae.* Lugd. 1718. Jen. 1745. Id. *de origine ac progressu ordinis equestris in Germania iuriumque eius*; in seinen Observationibus iuris et histor. (Hanov. 1769. edit. 2.) p. 1 sq. Desselben Abhandl. von dem Ursprung und Vorrechten des alten niedern teutschen Adels; in den Nebenstunden Th. 3. N. 21. S. 295. Desgleichen: vom Alter des niedern teutschen Adels; Nebenst. Th. 4. N. 29. S. 436. Ch. G. Riccius zuverlässiger Entwurf von dem Adel in Teutschland. Nürnberg 1735. 4. Jo. Ge. Cramer *de iuribus et praerogatiuis nobilitatis auitae eiusque probatione.* T. 1. Lipf. 1739. 4. Ch. Lud. Scheidt historische und diplomatische Nachricht von dem hohen und niedern Adel in Deutschland Hannover 1754. 4. (von Steck) Von dem Geschlechtsadel und der Erneuerung des Adels. Leipzig 1778. 8. Von älteren Schriften über diesen Gegenstand verdient noch angemerkt zu werden: Ant. Matthaei tr. *de Nobilitate, de principibus, de Ducibus, de comitibus, de Baronibus, de militibus, equitibus, ministerialibus, Armigeris, Barscalcis, Marscalcis, Adelscalcis.* Amstelod. 1686. 4.

b) Etwas haben folgende in diesem Felde geleistet: Aug. Leyser *de equitum Saxonicorum iuribus*; et *de iuribus praediorum nobilium imprimis Saxonicorum*; in *med. ad Pandectas* Spec. 664 u. 465. Jo. Dav. Köhler diss. *de origine et incrementis iurium et priuilegiorum nobilitatis Mecklenburgicae.* Gottingae 1739. Herm. Henr. Engelbrechtii *iura ordinis equestris in Pomerania Suetica et Rugia.* Gryph. 1742. Jo. H. Ayrer diss. *de praediis nobilitatis Bremenfis equestribus eorumque iuribus et priuilegiis* Gotting. 1745. Jo. Ge. Lippisch *de nobilibus marchicis.* Lipf. 1742. Jo. Andr. Hoffmann diss. *de immunitatibus castrenfibus aliisque libertatibus praecipue in Hassia.* Marb. 1780. Ign. Jos. Obernberger historische Abhandlung von den Freyheiten und Privilegien des landsässigen Adels in der Oberpfalz. Ingolst. 1784. 8. Als Quelle zu ähnlichen Ausführungen verdient

dient empfohlen zu werden: Jo. Chr. Lunig *Collectio noua* von der mittelbaren oder landsässigen Ritterschaft. Leipz. 1730. 2 Thle. fol.

c) Muster dieser Art sind: Gottl. Sam. Treuers Geschlechtshistorie der Herren von Münchhausen. 1741. fol. Joh. Chph. Gatterer *Historia genealogica dominorum Holzschuherorum ab Aspach.* Norimb. 1755. fol. Nachricht von einigen Häusern des Geschlechts der von Schlieffen oder von Schlieben. Cassel 1780. und sehr vermehrt 1784. 4. Die Einleitung des letztern Werks kann schon den Mangel einer ausführlichen Adelshistorie einigermassen ersetzen.

§. 338.
Adel überhaupt.

Es gibt einen sittlichen und einen bürgerlichen Adel a). Jener besteht in den Vorzügen des Geistes und des Herzens; dieser hingegen beruhet bloß auf Gesetze, Herkommen und bürgerliche Verfassung; wodurch den Geadelten gewisse Vorrechte entweder für seine Person, oder als erbliche Geschlechtsvorzüge, mitgetheilt werden, welche derselbe in der bürgerlichen Gesellschaft zu geniessen hat. Je mehr solche Vorrechte durch bürgerliche Gesetze und Verfassungen anerkannt sind, von desto höherem Werth ist der Adel in derselben. Und diese öffentlich anerkannten Vorzüge müssen billig allen Mitgliedern der bürgerlichen Gesellschaft eben so unverletzlich seyn, wie jedes andere wohlerworbene und constitutionsmässige Recht; so wie auf der andern Seite aller selbst erdachte und angemaßte Werth des Adels, als die Frucht eines aristokratischen Schwindels mit gerechtem Spotte verfolgt wird.

a) Von den Bedeutungen des Wortes Edel nach gemeinem Sprachgebrauche s. Scheidt a. a. O. §. 3. S. 7. Dreyers Nebenstunden S. 34 f. Huld. ab Eyren *de titulo Nobilis an et quatenus is non tantum ducibus ac principibus, sed comitibus quoque et aliis curiae romanae stilo tribuatur*; in seinen von Hertius herausgegebenen Scriptis (Arg. 1708) p. 817. Eric. Mauritii diss. *de Nobilitate, imprimis germanica*; in *Opusculis* ab Hertio editis p. 285 sq. Mich. Grass diss. *de exceptione nobilitatis vtriusque, tam generis, quam scientiarum et virtutum.* Tubing. 1717. In Moseri *Syntagm. diss. ius publ. illustr.* p. 181 sq. Joh. Paul. Kress *disse-*

differentiae iuris communis et brunſuicenſis (Helmſt. 1740.) cap. 2. obſ. 1.

§. 339.

Mittelbarer und unmittelbarer; hoher und niederer deutſcher Adel.

Der deutſche Geſchlechtsadel iſt in Anſehung ſeines Verhältniſſes gegen Kaiſer und Reich theils ein unmittelbarer, theils ein mittelbarer oder landſäſſiger Adel; welcher Unterſchied aber eigentlich zum Staatsrechte gehört. In Anſehung der Vorzüge, welche das Weſen des Adels ausmachen, wird derſelbe in den hohen, und niederen getheilt. Zum hohen Adel gehören nach deutſcher Verfaſſung alle Fürſten und fürſtenmäſſige *a*) Perſonen, welche 1) unmittelbar ſind; 2) Land und Leute zu regiren haben; und 3) da-von Sitz und Stimme auf dem Reichstage haben; oder wegen ihrer Abſtammung darauf Anſpruch machen können. Die bloſſen Titel Fürſt oder Graf, ohne dieſe weſentlichen Erforderniſſe, verſchaffen zwar ſolche äuſſerliche Ehrenbezeugungen, welche man ſonſt dem hohen Adel im gemeinen Leben erweiſet; aber nicht den Genuß der Vorrechte, die das Weſen des hohen Adels ausmachen *b*). Die in dieſe Claſſe gehörigen Perſonen führten im Mittelalter die Titel Nobiles — Nobiles domini — Edle Mannen, Edle Herren *c*); heutzutage werden ſie unter dem allgemeinen Ausdruck Illuſtres begriffen *d*).

a) Nach dem gemeinen Sprachgebrauche, welcher der Regel nach auch bey Auslegung der Reichsgeſetze zum Grunde gelegt werden muß, ſind Fürſtenmäſſige ſolche Perſonen, welche keinen Fürſtentitel haben, und dennoch den Fürſten ebenbürtig gehalten werden; als wirkliche Reichsgrafen und die vom alten Herrenſtande. S. J. J. Moſer von den teutſchen Reichsſtänden; B. 2. Cap. 2. §. 4. S. 524. In der Cammergerichtsordnung Th. 2. Tit. 3 u. 4. ſcheint jedoch dieſer Ausdruck gleichbedeutend mit Gefürſter gebraucht zu ſeyn. S. Pütters hiſtor. Entwickelung der Statsverfaſſung des t. Reichs Th. 1. S. 268. und G. F. C. Robert diſſ. *de ſtatu eorum, qui ſecundum leges imperii dicuntur Furſtenmaeſſige.* Marb. 1785. So wie aber dieſes einzelne Beyſpiel aus den Reichsgeſetzen die auf den Sprachgebrauch ſich grün-

gründende allgemeinere Bedeutung nicht aufhebt: so ist auch wohl nicht der Sinn der Cammergerichtsordnung, daß das daselbst verordnete von allen, welche den Fürstentitel erhalten haben, gelten solle; sondern von denen, welche die Fürstenwürde als etwas Persönliches erlangt haben; in Ansehung ihrer Besitzungen aber zu den wirklichen Reichsgrafen, Herren und Prälaten gehören.

b) S. z. B. von adlichen Grafen in Hessen die Marburgischen Beyträge zur Gelehrsamkeit; St. 2. S. 259.

c) C. G. Buder *amoen. iur feudal.* N. 15. p. 100 sq. Scheidt a. a. O. S. 8 u. 15. Moser a. a. O. §. 17. S. 1265.

d) Jac. Gutherius tr. *de officiis domus augustae* cap. 10. p. 38. (Lipsi. 1672. 8.) Scheidt a. a. O. S. 6 (g) und S. 68 (m). Kopp *de insigni differentia com. et nobil.* p. 226.

§. 340.
Die Entstehung des hohen Adels.

Ursprünglich war in Deutschland nur ein Adel; dessen auch Tacitus oft Erwähnung thut, und ihm Vorzüge beylegt, welche denselben von den übrigen Freygebornen unterscheiden *a*). Aber der seit dem Mittelalter in der Verfassung aller Völker deutscher Abkunft vorhandene Geschlechtsadel ist von ganz anderer Beschaffenheit; und kann deshalb nicht wohl für die unmittelbare Nachkommenschaft jenes altdeutschen Uradels gehalten werden. Noch weniger läßt sich erweisen, daß der Unterschied, welchen man zwischen erlauchten Geschlechtern und gemeinen Edlen in Ansehung einer wirklichen Verschiedenheit des Standes, nach aufgekommener Lehnsverfassung wahrnimmt, in jenen älteren Zeiten schon vorhanden gewesen sey; weil Tacitus hiervon, wenn man die Ausdrücke nobilis, princeps, dux, richtig und so erklärt, wie sie nach ächtrömischem Sprachgebrauche verstanden werden müssen, gar nichts gedenkt *b*). Ueberdem steht der Begriff von einem eigentlichen hohen oder regirenden Adel (§. 339) mit der völligen Ausbildung der deutschen Statsverfassung in so enger Verbindung, daß vor der Erblichkeit der hohen Reichswürden und Entstehung der Landeshoheit sich kein wahrer hoher Geschlechtsadel gedenken läßt *c*). Die

aus-

auswandernden deutschen Völkerstämme brachten zwar ihre Begriffe von Adel mit in die neuentstehenden Staten; jedoch trat hier bald der Volksname Franke, — im Gegensatze von den übrigen alten freygebornen Einwohnern, an die Stelle des Titels nobilis, welcher in dem fränkischen State selten mehr gebraucht wurde. In demselben pflegte man vielmehr die Francos, Ingenuos, Litos und Seruos eben so, wie bey den Sachsen die Athelinge, Frylinge, Lazzen und Eigenen von einander zu unterscheiden *d*). Der Titel nobilis aber wurde erst im Mittelalter in einer ganz neuen Beziehung wieder aus dem Orient herbey gezogen.

a) Vorzüglich gehören aus dem Buche *de moribus germanorum* hierher cap. 7. 11. 13. 25.

b) Weitere Erläuterung dieses Gegenstandes enthält meine *Oratio de vera nobilitatis notione pro diuersa temporum ratione maxime diuersa; imprimis ad illustrandum ea, quae Tacitus de antiquissima germanorum nobilitate refert.* Gott. 1793. 8. S. auch Göttingische Anzeigen 1793. St. 100. Vergl. Mounier's *Entwickelung der Vrsachen, welche Frankreich gehindert haben zur Freiheit zu gelangen; mit Anmerk. und Zusätzen* von Fr. Gentz Th. 1. (Berlin 1795. 8.) S. 142 f.

c) Die *magna patrum merita* deren Tacitus im cap. 13 gedenkt, erweisen zwar so viel, daß seine altdeutsche nobilitas ein Geschlechts- oder Erbadel gewesen sey. Die Existenz eines hohen Adels läßt sich daraus aber so wenig erzwingen, als die *duces*, qui ex virtute sumuntur, (cap. 7) und die *principes* in conciliis electi, qui iura per pagos vicosque reddunt, (cap. 12) mit Herzogen und Fürsten in der neueren Bedeutung dieser Titel etwas gemein haben.

d) *Capitularia Reg. Francor.* bey Baluzius T. 1. p. 277. Boulainvilliers histoire de l'ancien gouvernement de la France; (a la Haye et Amsterdam 1727. 12.) T. 1. pag. 36.

§. 341.

gehört nicht zur alten deutschen Verfassung;

Zur Zeit der fränkischen, sächsischen und schwäbischen Könige gab es in allen europäischen Staten, welche von Völkern deutscher Abkunft errichtet sind: Duces, Comites, Aduocatos; — das ist: Herzoge, Grafen, Pfleger oder Voigte,

Voigte, welche zusammen unter dem Nahmen Seniores, Proceres, optimates imperii begriffen wurden. Aber keiner von ihnen besaß die damit verbundene Würde und Pfründe erblich. Die Könige setzten sie ein und ab, wie der Großsultan seine Bassen; oder es hatte mit den Herzogen und Grafen eben die Bewandniß, wie mit den polnischen Woiwoden und Starrosten. Will man die ihnen gebührenden Standesvorzüge einen hohen Adel nennen: so hat man damahls allenfalls einen hohen persönlichen Dienstadel; aber keinen hohen Geschlechtsadel gehabt; wenn auch bisweilen ob magna patrum merita, der Sohn dem Vater in der Statthalterschaft folgte *a*).

a) S. die Einleitung in die Schlieffensche Geschlechtshistorie S. 36 flg. — Von ganz verschiedener Art waren jedoch die der fränkischen Oberherrschaft unterwürfig gemachten Regenten von Bayern aus dem Agilolfingischen Geschlechte; welche mit den fränkischen Herzogen nichts als den Titel gemein hatten.

§. 342.

sondern zur völligen Ausbildung d. Lehnsyst. in Deutschland.

Als endlich mit völliger Ausbildung des Lehnsystems die grossen Kriegspfründen und Pflegschaften bey einigen Häusern in Deutschland erblich wurden *a*): so entstand ein neuer Unterschied zwischen einem herrschenden und beherrschten deutschen Adel; welcher auch den wesentlich unterscheidenden Character des hohen und niederen Adels bestimmt (§. 139), und etwas ganz Eigenes in der deutschen Statsverfassung ausmacht. Dagegen sind in andern europäischen Staten germanischen Ursprunges zwar auch die Titel unseres hohen Adels in Gebrauch gekommen, und erblich geworden; aber die ehemahls daselbst üblichen hohen Statthalterschaften haben sich auch nicht einmahl als persönliche Pfründen bey den Titeln erhalten.

a) Kopp *de insigni differentia inter comites et nobiles*; Sect. 1. §. 15. p. 85. Hontheim *histor. Treuir. dipl.* Tom. 1. p. 342. §. 6. Schoepflin *Alsatia illustr.* T. 1. p. 625. Schott diss. *de origine iuris hereditarii comitum imperii S. R. G. in comitatibus et inde pendente cognomine eorum seu nominum gentilitiorum.* Lips. 1771.

§. 343.

Unmittelbare Reichsritterschaft.

Ein Theil des alten Geschlechtsadels hatte das Glück, sein Eigenthum von der neuen Bothmässigkeit befreyet zu erhalten, und in dem alten unmittelbaren Verhältnisse gegen den Kaiser und Reich zu verbleiben; wohin insonderheit die deshalb eigentlich so benannte freye Reichsritterschaft gehört, die zur Erhaltung ihrer Reichsfreyheit und Unmittelbarkeit sich in Kreise, Cantons und Ortschaften verbunden hat *a*) (§. 64 — 70). Da aber ihre Besitzungen doch nicht beträchtlich genug waren, um solche als wahre Landesherren zu regiren; davon Sitz und Stimme auf dem Reichstage zu nehmen; und einen beherrschten Adel unter ihrer Bothmässigkeit zu haben: so gehört die Reichsritterschaft ihrer Unmittelbarkeit, und anderer erworbenen Vorrechte ohngeachtet, zu dem niedern Adel *b*).

a) Reinh. von Gemmingen Discurs woher die freyen Ritterkreise, ihre Reichsfreyheit und Immediätät herkomme; in Burgemeisters bibl. equestri; T. 1. N. 3. Pütters Entwickelung der Statsverfassung des t. R. Th. 1. S. 22.

b) Moser a. a. O. §. 16. S. 1264. Joh. Henr. Feltzii *Opuscula de dignitate Nobilitatis immediatae S. R. I.* Lipſ. 1747. 4.

§. 344.

Titulirte Fürsten und Grafen, welche Landsassen sind.

Bis auf die Regirung Carl V. wußte man in Deutschland von keinem Fürsten, und Fürstenmässigen Personen ohne reichsunmittelbarem Fürstenthum, Grafschaft und Herrschaft. Dieser Kaiser brachte aus Spanien die Mode auch nach Deutschland, solche Würden als blosse Titel zu verleihen; und seitdem wurden eine solche Menge reicher Landsassen damit versehen, daß man insonderheit in den österreichischen Erblanden anfing, auch den landsässigen Adel in den hohen und niedern einzutheilen. Aber ein beherrschter hoher landsässiger Adel ist kein herrschender hoher Reichsadel *a*). Die Ertheilung der Titel des hohen Adels an solche Personen, welche

welche doch die wesentlichen Vorrechte desselben auszuüben nicht im Stande sind, hat übrigens in neueren Zeiten eine nicht geringe Stats- Titel- und Standesverwirrung verursacht *b*).

a) R. A. vom Jahr 1548. §. 66. Wahlcapitulation Art. 1. §. 2. und Art. 3. §. 21.

b) Moser von den teutschen Reichsständen; B. 3. Cap. 1. §. 16. S. 1264. und J. C. E. Springer von den Grenzen des hohen und niederen t. Adels. Erf. 1774. 4.

§. 345.

Folge aus dem Bisherigen, besonders in Ansehung der Privatrechte des hohen Adels.

Aus alle dem ist übrigens klar, daß beide Gattungen des Adels, als Zweige aus einer Wurzel anzusehen sind; und daraus erklärt sich die grosse Uebereinstimmung ihrer beiderseitigen Privatrechte von selbst. Es ist deshalb auch nicht nöthig, die Privatrechte des hohen Adels in einem besonderen Abschnitte zu untersuchen. Seine eigenen landesherrlichen und reichsständischen Gerechtsame aber gehören zum Statsrechte (§. 63).

§. 346.

Freyherren oder Baronen, a) aus dem Mittelalter;

Zu dem hohen deutschen Reichsadel gehörten vordem auch die Freyherren, Reichsbaronen *a*) oder Dynasten, welche den Fürsten und Grafen vollkommen ebenbürtig waren; weil sie 1) zum Nachtheil von Nachgebornen aus Herzoglichen und Fürstlichen Häusern abstammten *b*); 2) Siz und Stimme auf dem Reichstage hatten; und 3) ihre Herrschaften mit völliger Landeshoheit, gleich andern Fürsten und Grafen, regirten *c*). Aber von dieser Art Freyherren gibts in Deutschland keine mehr. Zum Theil sind ihre Herrschaften andern Fürsten und Grafen zugestorben; zum Theil haben sie fürstliche und gräfliche Titel angenommen, seitdem der Freyherrntitel zu gemein geworden ist; auch sind ihrer viele unter Begünstigung des Faustrechts, der Ministerialität, und Lehnsverhältnisse zu Landsassen gemacht worden *d*).

a) S. Meinen Artikel Baron in der Frankfurther Encyclopädie Th. 2. S. 863.

b) Jo. Ad. Kopp tr. *de insigni differentia comitum et nobilium immed.* Sect. 1. §. 14.

c) Estors kurze Erklärung, daß die Reichsdynasten ehedem Sitz und Stimme auf dem Reichstage gehabt haben; in den kleinen Schriften St. 11. S. 545. Scheidt a. a. O. S. 142. Ein Verzeichniß der ehemahligen Dynasten in Deutschland findet sich in dem Indice personarum hinter Gudeni Cod. dipl. Tom. III. und IV.

d) Scheidt a. a. O. S. 5. Chr. Ern. Weisse diss. *de dynastis Germaniae.* Lipsi. 1788. Daß es noch jetzt solche zum hohen Adel gehörige Freyherren gebe, wird aus unzulänglichen Gründen behauptet in (Hinübers) Entwurf einer Abhandlung von adlichen unmittelbaren Rittergütern und Baronien. Braunschweig 1784. 8.

§. 347.

b) Neuerer Zeiten.

Der Baronen *a*) und Freyherrntitel, welcher seit Carls V. Zeiten für baares Geld zu haben ist, versetzt Niemanden in die Classe des hohen Adels *b*); und die Reichsgesetze, welche von Freyherren reden, die mit den wirklichen unmittelbaren Reichsgrafen vom gleichen Stande sind, dürfen um so weniger auf solche neuen Baronen angewendet werden, da schon K. Carl V. sich mit den Reichsständen verglichen hat, daß die neuen Grafen und Freyherren Landsassen bleiben sollen *c*). Um der titulirten Grafen und Freyherren willen aber eine mittlere Adelsgattung anzunehmen, dazu ist gar kein Grund vorhanden *d*).

a) Von der ursprünglichen Bedeutung dieses Titels s. Scheidt a. a. O. S. 195. Ad. Frid. Glafey *de titulo domini atque baronis* Tub. 1716. F. C. Moser com. *de titulo domini moribus aeui accommodato.* Lipsi. 1752. Ein Beyspiel eines Freyherrn Diploms — für den ehemahligen Reichshofrath von Lyncker ausgefertigt — enthalten die Marburger Beyträge St. 1. S. 150 f.

b) Estor vom Unterschiede der heutigen Frey- Edlen- und Bannier-Herren, der Edlen und Ritter, auch dem Titel von und zu; in den kl. Schriften Th. 1. St. 4. S. 799. 10.

de

de statu et dignitate item differentia veterum dynastarum imperii et hodiernorum nobilium; in OETTERI hist. Bibl. Th. 1. S. 363-372. GATTERER *hist. Holzsch.* p. 46.

c) R. A. von 1548. §. 66. Neue Samml. der R. A. Th. 2. S. 539. welches auch durch die Wahlcapitulation Art. 22. §. 5. wiederholt ist.

d) Dieser Meynung ist HOMMEL *Rhapf. quaest.* T. 6. Obs. 899. p. 564. S. dagegen JOH. LUD. KLÜBER *de nobilitate codicillari* §. 7. p. 18.

II.

Vom niederen Adel.

§. 348.

Ursprung seiner Vorrechte, aus dem Ritterwesen.

Die zwote Classe des deutschen Adels begreift alle diejenigen unter sich, welche im Mittelalter Militares, (§. 331), Ritterbürtige, Schildbürtige, zum Schildgeborne genannt wurden; das ist heutzutage der ganze landsässige Adel (§. 339), sammt der freyen Reichsritterschaft (§. 343). Seitdem es in unserer deutschen Verfassung einen regirenden, oder sogenannten hohen Adel gibt (§. 342), hat man diese Ritterbürtigen im Gegensatz den niederen Adel benannt. Der Ursprung seiner Vorrechte ist in der ehemahligen Kriegsverfassung; und vorzüglich in der daraus entstandenen Ritterwürde zu suchen (§. 331); weshalb diese hier in nähere Betrachtung kommt *a*).

a) Anleitung zur richtigen Kenntniß des ehemaligen Ritterwesens, wodurch so manches Stück unserer Adelsrechte Licht bekommt, geben folgende Schriften: die Dissertationen des du Fresne zur Geschichte des JOINVILLE, welche W. Fr. von Pistorius in seinen *Amoenitatibus historico-iuridicis* Tom. 1. 5 und 6. deutsch geliefert hat. — Das Ritterwesen des Mittelalters nach seiner politischen und militairischen Verfassung, aus dem Französischen des Herrn de la Curne de Sainte Palaye, mit Anmerkungen, Zusätzen und Vorrede von Joh. Ludwig Klüber. Nürnberg 1786. 1788. 1791. 3 B. 8. — Nachricht vom Geschlecht der von Gchlieffen; in der Einleitung S. 63 f. (1784. 4.) — Ueber den Geist und die Geschichte des Rit-

terwesens älterer Zeit, vorzügl. in Rücksicht auf Deutschland Gotha 1786. 8. — Mit diesen Werken ist noch die besondere Geschichte mancher berühmten Ritter zu verbinden; z. B. Lebensbeschreibung Götzens von Berlichingen. 2. Aufl. Nürnb. 1775. 8. — Lebensbeschreibung des Ritters Sebastian Schörtlins von Burtenbach. Th. 1. Frnkf. u. Leipz. 1777. Th. 2. Nürnb. 1782. 8.

§. 349.

Hauptzüge zur Schilderung des Ritterwesens.

Die Ritterwürde war in ihrer glänzendsten Periode der höchste Ehrengipfel, welchen im Kriege dienende Personen zu erreichen vermogten. Sie waren durch dieselbe zu einer Art Innung verbunden, die man Schildesamt nannte. Dieses zu gewinnen war eine Lehrlingszeit erforderlich *a*). Junge Leute wurden deshalb Schildträger – Wapene – Junker – Knechte – Knapen oder Buben eines Ritters; und behielten bey ihm als ihrem Meister so lange die Aufwartung, bis er aus ihrem Betragen merkte, daß sie des Ritterschlags würdig wären; der ihnen hierauf unter grossen Feyerlichkeiten ertheilt wurde *a*). Ein solcher Ritter behauptete alsdann den Rang über alle andere Standes- und Geburtsverhältnisse *c*). Bis auf die Zeit K. Friederich II. konnte jeder Freygeborne, wenn er begütert genug war, sich in die Laufbahn wagen, welche zu dieser Würde führte (§. 331). Aber nach einer Anordnung dieses Kaisers forderte man schon beym Eintritt in dieselbe, daß der Lehrling von Ritterart seyn mußte *d*).

a) Scheidt a. a. O. S. 51 f.

b) S. z. B. die Beschreibung der Feyerlichkeit, mit welcher K. Wilhelm aus Holland 1254 den Ritterschlag erhielt, bey Joh. de Beka in *Chronico Vltraiectino* p. 77. Seine Erzählung findet sich auch in Hahns teutschen Reichs- und Kayserhistorie Th. 4. S. 277. Auch bey Scheidt a. a. O. S. 53 f.

c) Scheidt a. a. O. S. 55 f.

d) Petrus de Vineis Lib. VI. p. 17. pag. 732 (ed. Basil.) hat folgendes Diplom aufbehalten, worin K. Friedrich II. Erlaubniß ertheilt, Jemanden zum Ritter zu schlagen, der keines Ritters Sohn war; und welches zugleich beweiset, daß dieses vorhandenen

nen kaiserlichen Constitutionen zuwider war. "Notum facimus vni-
„versis, quod A. de N. maiest. nostrae humiliter supplicauit, vt cum
„velit fieri *miles*, et pater suus miles non esset, sibi exinde largiri
„licentiam dignaremur. Nos autem, vt fidei suae meritum, et suo-
„rum per imperialis gratiae praemium imperialiter compensemus,
„supplicationibus ipsius benignius inclinati, de potestatis nostrae ple-
„nitudine, sibi concedimus potestatem, quod quamquam pater suus
„miles non fuerit, et *nostris constitutionibus caueatur*, quod *milites*
„fieri nequeant, qui de *genere militum* non nascuntur: ipse tamen de
„culminis nostri licentia decorari valeat cingulo militari, mandamus:
„quatenus nullus (est qui) ipsum super hoc de caetero molestare vel
„impedire praesumat." Cf. GOLDAST const. imperial. T. 3. p. 398.
— *miles* hieß damahls noch eben so viel, als nachher Eques-Ritter. S. Scheidt a. a. O. S. 54 f.

§. 350.

Aus Rittern konnten Bannerherrn werden.

Zur späteren Ausbildung des alten Ritterwesens, gehört noch die Bannerherrnwürde. Wenn nähmlich ein Ritter so viel Ansehen und Vermögen hatte, daß er zehen Helme oder Spiesse wohlerzeugter Leute gegen den Feind führen konnte, so erhielt er vom Herzog eine Fahne oder Bannier; und alsdann nannte man ihn einen Bannerherrn *a*). Des dazu erforderlichen Aufwandes wegen, gelangten zu dieser vorzüglicheren Stuffe des Schildsamtes gewöhnlich nur Personen aus dem hohen Adel. In neueren Zeiten hat man die Würde eines edlen Bannerherrn des heil. röm. Reichs auch durch Diplome ertheilt; welches aber so wenig als andere Titel aus dem Stande des niedern Adels erhebt *b*).

a) S. von dieser Würde die neunte Dissertation des du Fresne bey Pistorius a. a. O. Th. 5. S. 1349 f. GUNDLING *de feudis vexilli* §. 23. Scheidt a. a. O. S. 142 f.

b) Scheidt a. a. O. in der Vorrede zur *mantissa documentorum* S. 26 f.

§. 351.

Natur des Ritterdienstes.

In Ansehung seines Dienstes war der Ritter, aller etwa hinzukommenden Lehnsverbindlichkeit ohngeachtet, ein

völlig freyer Mann; der sich nicht, wie der heutige Reuter, oder Söldner zu Pferde, zu allem gebrauchen ließ, wozu man ihn befehligt. Denn er diente nur, 1) wenn er die Fehde nach eigener Ueberzeugung für gerecht hielt *a*); 2) nur fürs Vaterland, — nicht über die Grenze *b*); und so lange er, 3) wie es die Regel mit sich brachte, aus den Früchten des Lehns beym Dienste sich selbst unterhielt und ausrüstete, war er von Zeit zu Zeit nur auf sechs Wochen zu dienen schuldig *c*); nach deren jedesmahlichem Ablaufe ihm wiederum eben so lange Ruhe gelassen werden mußte *d*).

a) II. F. 28. "Domino guerram faciente alicui, si sciatur quod iuste, „aut cum dubitatur, vasallus eum adiuuare tenetur. Sed cum palam „est, quod irrationabiliter eam faciat, adiuuet eum ad eius defensio„nem: ad offendendum vero alium non adiuuet, si vult." J. F. Eisenharts Erläuterung dieser Stelle; in seinen kleinen Schriften Th. 1. N. VIII. S. 137.

b) Lünigs R. A. P. sp. Cont. 2. im Anhange p. 18 u. 55.

c) Autor Vetus de Beneficiis Cap. 1. §. 11. "sex hebdomadibus „homo seruiat domino suo sine domini expensa, a seruitio sex heb„domadibus quiescat postea." S. auch das Sächsische Lehnrecht Art. 4.

d) S. die unter dem §. 331 angeführten Schriftsteller.

III.

Von der Ministerialität des Adels.

§. 352.

Dienstpflicht des Adels überhaupt.

Etwas bey dem alten Geschlechtsadel sehr Merkwürdiges ist die Ministerialität, oder Verbindlichkeit zu Hofdiensten, worin der niedere Adel gegen den höheren; und beyde gegen den Kaiser und die hohe Geistlichkeit häufig standen. Wie viel Einfluß richtige Begriffe von dem daher entstehenden Verhältnisse auf die Bestimmung des wahren Werthes des alten Geschlechtsadels haben müssen, zeigt schon die heftige Partheylichkeit, mit welcher mehrere Schriftsteller diesen Gegenstand behandelt haben *a*).

a) Jos.

a) Joa. Ge. de Ploennies diss. *de ministerialibus.* Marb. 1719 rec. cura Joh Ge. Estoris Jen. 1740 edit. 4. 1757. Ad. Fr. Glafey com. *de vera quondam ministerialium indole.* Frf. et Lipſ. 1724. 4. Jo. Ge. Estoris *Commentârii de ministerialibus.* Arg. 1727. Deſſ. Abhandl. von freyen Dienſtleuten; in den kl. Schriften. St. 3. S. 555. Joh. Christph. Harenberg in *historia diplom. Gandersheimensi* Tom. 2. diss. 8. pag. 1156 sqq. Dav. Ge. Struben *de ministerialium dignatione;* in *Obs. iur. et hist. german* p. 48 sq. Joh. Sal. Semler *de ministerialibus.* Alt. 1751. Struben von adlichen Dienſtleuten; in den Nebenſt. Th. 4. S. 355. Sam. Wilh. Oetters Verſuch einer gegründeten Nachricht von den miniſterialibus imperii. Fr. u. Leipz. 1766. 4. — Sehr viel gute Bemerkungen über die Entſtehung der Dienſt- und Lehnleute finden ſich auch in Kindlingers Münſterſchen Beyträgen zur Geſchichte Deutſchlandes hauptſächlich Weſtfalens; B. 2. S. 124. 203.

§. 353.

deſſen verſchiedene Art.

Der geſammte hohe und niedere Adel, war entweder ein freyer oder dienender Adel; und der letzt diente entweder nach Lehnrecht oder nach Hofrecht – Ambachtsrecht *a*). Jenes ſind die Vaſallen; dieſes die Dienſtmänner und Dienſtfrauen *b*), oder überhaupt die Ambachtsleute, — Miniſterialen. Letztere ſtanden in einer ſtrengeren Abhängigkeit als erſtere; ſo wie der freye Adel über beyde den Vorzug behauptete. Aber alle dieſe Dienſtpflicht war den Geburts- und Standesvorrechten des Adels ſo wenig nachtheilig, daß dieſe vielmehr als das erſte Erforderniß vorausgeſetzt wurde, wenn man in eine ſolche Dienſtmannſchaft treten wollte. Indeſſen wird der Ausdruck Miniſterialis bisweilen auch in einer allgemeineren Bedeutung von jedem dienenden Menſchen gebraucht; und alsdann auch wohl auf ſolche ausgedehnt, die weder Adel noch Freyheit hatten *c*).

a) G. L. Böhmer *de indole fidei vaſalliticae eiusque a miniſteriali fidelitate diſcrimine;* in ſeinen *obſ. iur. feudal.* N. 4. p. 101 ſq. Joh. Henr. Bocris *de miniſterialibus eorumque a vaſallis diſcrimine;* in Zepernickii *analect. iur. feudal.* T. 1. p. 233.

b) G. L. Böhmer *de femina miniſteriali;* in *obſ. iur. feud.* p. 122.

c) Bey Lodtmann in *actis Osnabrugensibus* T. I. p. 62. findet sich eine Urkunde, worin *ministerialis miles*, *ministerialis burgensis* und *ministerialis seruiens* unterschieden werden. Von *seruis ministerialibus* siehe auch Pottgiesser *de statu seruorum* Lib. I. cap. 4. §. 75. pag. 266. und Kindlinger a. a. O.

§. 354.

Wahre Natur der Ministerialität; in Ansehung a) der Art und Weise wie man in dieselbe geräth; und davon befreyet wird.

Wenn übrigens gleich bey den eigentlichen Dienstleuten Adel und Freygeborenheit vorausgesetzt wurde, so ist gleichwohl nicht zu leugnen, daß die Ministerialität sowohl in der Art, wie man in dieselbe gerieht: als wie man davon frey wurde, viel Aehnliches mit einer wahren Leibeigenschaft hatte. Denn man ließ sich nicht nur freywillig unter das Hofgesinde eines Fürsten oder Prälaten aufnehmen, sondern die daraus entstehende Verbindlichkeit erbte auch auf Kinder fort; und letzteres sogar nach dem sonst nur bey unfreyen Personen anwendbaren Grundsatze, daß das Kind der ärgeren Hand folgt *a*). Auch die Entlassung aus der Dienstmannschaft erfolgte durch förmliche Laßbriefe (litterae manumissionis) *b*).

a) Vergl. unten §. 539. G. L. Böhmer *de fem. minister.* §. 2 et 5. Riccius vom Adel Hptst. 11. S. 124.

b) Vergl. unten §. 554. Scheidt a. a. O. S. 204. not. l. Riccius a. a. O. Hauptst. 14. S. 148.

§. 355.

b) der persönlichen Abhängigkeit während derselben.

So lange ferner dieses Verhältniß dauerte, durften die Dienstleute ohne Willen ihrer Dienstherren sich nicht verheirathen *a*); sie konnten auch verschenkt und vertauscht werden *b*); und bey ihrem Ableben mußte aus dem Nachlasse ein Mortuarium entrichtet werden *c*); welches sich deshalb bey adlichen Lehnleuten hin und wieder bis auf den heutigen Tag erhalten hat.

a) Vergl.

a) Vergl. unten §. 544. Scheidt a. a. O. S. 170 u. 496. G. L. Böhmer *de fem. min.* §. 4. Riccius vom landsässigen Adel Th. 1. Hptst. 10. S. 118.

b) Beyspiele s. bey Gudenus in *Cod. dipl.* T. I. p. 714.

c) Vergl. unten §. 549. Riccius a. a. O. Hptst. 16. S. 154.

§. 356.

c) des Einflusses in die öffentlichen Angelegenheiten ihrer Dienstherren.

So nachtheilig dieses dem Stande des Adels nach heutigen Begriffen scheinen mögte: so schaffte dennoch dieses Verhältniß Güter, und einen grossen Einfluß in die Regirung des Landes; weil die Ambachtsleute, da sie die Person ihres Dienstherrn häufig umgaben, sehr leicht Gelegenheit fanden, sich bey allen wichtigen Staatsgeschäften dem Landesherrn nothwendig zu machen *a*). Insonderheit hatten sie grossen Einfluß, auf die Wahlen der Bischöfe und Prälaten *b*); und daß insonderheit die hohe Geistlichkeit so viele vornehme Dienstleute bekam, war Folge einer Andächteley die der Geist des Mittelalters für Frömmigkeit hielt *c*). Im übrigen gelangten auch Ministerialen zur Ritterwürde (§ 349); auch versagte kein Dienstfreyer ihnen den Kampf (§. 333) *d*); und ihre Dienste waren keine andere als solche, woraus sich auch heutzutage der besoldete adeliche Hofmann eine Ehre macht.

a) Von dem Zustande der Ministerialen in besondern Landen s. z. B. C. F. Pfeffel von bayerschen Dienstleuten; in Zepernicks Miscellaneen des Lehnrechts, B. 1. S. 246. und die Abhandl. von den Ministerialen in den Brschw. Lüneburg. Landen; in Zepernicks Samml. der Abhandl. aus dem Lehnrecht. Th. 3. S. 92.

b) S. Scheidt a. a. O. S. 172. Strubens Nebenst. Th. 4. S. 419.

c) Gottl. Sam. Treuers Untersuchung des Ursprungs und der Bedeutung des Märtensmannes; wobey aus Urkunden die verschiedenen Arten der Ministerialen und Dienstleute der Heiligen gezeigt werden. Helmst. 1733. 4. Auch in Zepernicks Miscellaneen zum Lehnr. B. 1. S. 408 flg.

d) Riccius a. a. O. S. 200.

§. 357.

§. 357.

d) ihrer Dienstpflicht; insonderheit die bestimmten Erbhofämter.

Der größte Theil dieser Dienstleute war zu unbestimmten Dienstleistungen verpflichtet, welche ihnen nach dem Gutbefinden des Dienstherrn bey vorkommenden Fällen angewiesen wurden *a*). Einige derselben hatten aber doch bestimmte Hofämter; wohin insonderheit die gewöhnlichen vier Erz- oder Erbämter — der Marschall, Schenke, Truchseß und Cämmerer gehören *b*). In einigen Landen gibt es deren mehrere; in andern weniger, als diese vier genannten; und einige geistliche Fürsten haben in diesem Stücke die Nachahmung des kaiserlichen Hofstats so weit getrieben, daß sie gleich dem Kaiser von einander abhangende Erz- und Erbämter haben *c*). Hingegen gibt es einige weltliche Fürsten, von welchen eben so wenig, als von den Reichsgrafen *d*) sich mit Gewißheit sagen läßt, ob sie von diesem alten Hofstate jemahls Gebrauch gemacht haben.

a) Siehe z. B. ein solches Dienstreglement zu einer fürstlichen Hochzeit bey BUDER in *amoen. iur. feudal.* p. 154.

b) JOH. JAC. MASCOV *de originibus officiorum aulicorum S. R. I.* Halae 1718. CHR. GOTTL. BUDER *de feudis officialium hereditariorum procerum ac prouinciarum Germaniae*; in *Opuſculis* p. 199 sq.

c) Nachrichten von den besondern Hofämtern einzelner Fürstenthümer und Stifter geben folgende Schriftsteller: Joh. Gottl. Horn von den bey den Chur- und fürstlichen Sächsischen Provinzen geordneten Erbbeamten; in der Handbibl. von Sachsen, Th. 1. S. 1 f. Joh. Zachar. Gleichmann von den thüringischen Erbhofämtern. Jena 1742. Joh. Jac. Homberg von den hessischen Erbämtern. Frankf. 1743. Joh. Phil. Kuchenbecker von den Erbämtern der Landgrafschaft Hessen. Marb. 1744. Estor von den Erbschenken in Hessen; in dessen kl. Schriften St. 1. N. 1. W. Com. DE WURMBRAND *de hereditariis prouinc. Auſtriacarum officialibus.* Joh. Dav. Köhler von den Erblandhofämtern des Herzogth. Braunschw. Lüneb. Göttingen 1746. Ernst Laurenz Michael Rathlef von den ältesten Hofämtern des Hauses Braunschw. Lüneb. Lemgo 1786. 8. (N. N.) Von den Erb-

Erbämtern des Burggrafthums Nürnberg und Markgrafen zu Brandenburg in Franken. Erlangen 1745. 8. D. G. Struben von den Erbämtern des Stifts Hildesheim; in den Nebenstunden, Th. 3. S. 326. Ildef. Ruedörfer Nachricht von den alten Erbhofbeamten des bayerschen Klosters Rot am In; in den Abhandl. der bayerschen Academ. der Wissensch. B. 2. Th. 1. S. 152 f. N. A. Heussers (oder eigentlich H. Prof. Bodmann) historische Abh. von den Erz = und Erblandhofämtern des hohen Erzstifts Maynz. Maynz 1789. 4.

Verzeichnisse von adlichen Familien, denen die Erbämter einzelner Lande eigen sind, s. bey Buder a. a. O. S. 287 f. Fr. C. von Moser im deutschen Hofrecht Th. 2. S. 131 f. Und vollständiger, als beyde enthält dergleichen mein Artikel Erbämter; in der deutschen Encyclopädie B. 8. S. 585 f.

d) S. Scheidt in den Anmerk. zu Mosers Brschw. Lüneb. Staatsrecht S. 236. Jo. Ad. Kopp *de insigni differ. inter com. et nobil. immed.* p. 39 319. Joh. Jac. Reinhart jur. und hist. kl. Aufsätze Th. 1. S. 85 f. (Lang) Materialien zur Oettingischen Geschichte (Wallenstein 1773. 8) B. 3. S. 149.

§. 358.

e) Verfall der Ministerialität durch Abstellung der Hof = und Ritterdienste.

Die Prachtliebe unserer Höfe fand in neuern Zeiten keine Befriedigung mehr an solchem nur bey feyerlichen Gelegenheiten dienenden vornehmen Hofgesinde; sondern wollte beständig anwesende besoldete Hofbeamten haben. Seit dem hat die ganze alte Ministerialität so sehr aufgehört *a*), daß kaum noch ein Schatten davon in den Titeln der Erbämter übrig ist; und die nach Hofrecht ehemahls ertheilten Ambachtslehen sind hierauf wie andere Ritterlehen betrachtet worden. So wie aber ferner mit der Einführung des militis perpetui auch unsere Kriegsverfassung eine gänzliche Umänderung erlitten hat: so ist auch der ehemahls so wichtige Ritterdienst weder dem Lehn = und Landesherrn weiter nützlich; noch ehrenvoll dem Ritter. Und selbst zu Besetzung der Mannengerichte braucht man die Vasallen jetzt so selten, daß sie darüber die Kunst Urtheil zu finden ganz ver-

verlernt haben, und ihre Ausübung lieber den besoldeten Dienern des Rechts überlassen.

a) Von ausserordentlichen Vorfällen, bey welchen in neuern Zeiten der Adel des Landes zu den Feyerlichkeiten an den Höfen beschieden ist, s. Moser im Hofrecht Th. 1. S. 172. Th. 2. S. 206. 402. 481. 537. 651. und Joh. Ge. Cramer *de iure principum ac procerum Germaniae seruitia aulica a vasallis nobilibus exigendi.* Lipſ. 1744.

§. 359.

Folge davon; insonderheit Ritterpferde.

Dieser Umschlag der Dinge hatte den natürlichen Erfolg, daß man von den Besitzern der Rittergüter ein Aequivalent für die alten unnütz gewordenen Dienste verlangte. Zu dem Ende sind die sogenannten Ritterpferde aufgekommen, welche in einer zu entrichtenden Geldsumme für den ehemahls geleisteten Naturalritter- und Hofdienst bestehen. Diese haben zwar dasjenige zum Maßstabe, was ein Reuter in völliger Rüstung ins Feld zu stellen und zu erhalten kostet. Wenn sie aber doch ein wahres Surrogat der alten Ritterdienste seyn sollen, so muß in Bestimmung derselben auf die eigentliche ehemahlige Beschaffenheit des letzteren (§. 351), und seinen Unterschied vom heutigen Reuterdienste, genaue Rücksicht genommen werden *a*); weil sonst die sogenannten Ritterpferde leicht in eine besondere Steuer oder Contribution ausarten.

a) H. Cocceji *de adoha.* Frcf. 1681. Jo. Dav. Lüdeke *de adaeratione operarum equeſtrium.* Alt. 1703. Joh. Nic. Pele *de oneris feudalis ſeruitiorumque militiarum aeſtimatione, indeque fluente ſubſidiaria vaſallorum militum domino directo debita praeſtatione.* Roſt. 1755.

§. 360.

Rechtmässige Bestimmung derselben.

So gerecht und billig diese Forderung eines Surrogats für die alten Ritterdienste an sich ist: so ist dennoch, da es hier auf die Abänderung einer contractmässigen Verbindlichkeit abgesehen ist, kein Lehnherr dergleichen einseitig zu bestimmen berechtigt *a*). In den meisten Landen ist die Sache

deshalb

deshalb durch den Weg der Landtagsunterhandlung mit der Ritterschaft zu Stande gebracht *b*); jedoch hat auch hin und wieder die Ritterschaft allen Anforderungen dieser Art den zwar auf richtiger Thatsache beruhenden, zu Behauptung einer fortwährenden Befreyung von einem Aequivalente aber doch nicht hinlänglich scheinenden Einwurf entgegengesetzt: die alten Dienste wären schon dadurch vergütet, daß sie ihre Gutsunterthanen den gemeinen Landessteuern hätten unterwerfen lassen *c*).

a) S. (Joh. P. von Ludewigs Rechtliches Gutachten wegen der Lehnsvererbung und jährlichen Bezahlung der Ritterpferde. Berlin 1718. und in dem Commentar über die goldne Bulle, Th. 2. S. 1920. S. auch Dessen gelehrte Anzeigen Th. 3. S. 516–548. SINCERI VERIDICI (d. i. Matth. Joh. von Behr) Betrachtungen über ein rechtliches Gutachten wegen der Lehnsvererbung und jährlichen Bezahlung der Ritterpferde. Ulm 1721.

b) S. z. B. den Mecklenb. Erblandesvergleich von 1755. §. 469 u. 470. Mehr solche Verträge hat angemerkt DE SELCHOW in *elem. iuris germ.* §. 117.

c) S. LEYSER s. WISMANN *de feudis Brunsuicensibus.* p. 49. von Selchow Br. Lüneb. Privatrecht §. 591. S. auch unten §. 413.

§. 361.

Schwierigkeit hierbey in Ansehung solcher Vasallen, welche keine Landsassen sind.

Uebrigens haben Vasallen und Dienstleute, welche zugleich Landsassen waren, noch wohl zu Leistung eines Surrogats für die ehemahligen Ritter- und Hofdienste bewogen werden können; dahingegen andere, wenn gleich keine Aufhebung der Dienste durch ausdrückliche Verträge bewirkt ist *a*), schon durch den mehr als zwey hundertjährigen Nichtgebrauch derselben sich gänzlich befreyet halten *b*).

a) Ein Beyspiel einer solchen vertragsmässigen Aufhebung der Hofdienste zwischen Sachsen und Schwarzburg vom Jahr 1719. bemerkt Fr. C. von Moser im deutsch. Hofrecht Th. 2 S. 175.

b) S. Strubens Nebenst. Th. 4. N. 28. §. 21. S. 433.

IV.
Wie der Adel erworben und verloren wird.

§. 362.
1) Gewinnung des hohen Adels.

Der hohe Adel ist in Deutschland von den frühesten Zeiten an *a*) durch kaiserliche oder königliche Gnadenbriefe ertheilt; und anfänglich auch nur auf gleiche Weise den Nachkommen zu Theil worden; wozu schon in der ursprünglichen Natur der hohen Reichswürden oder Ambachten der Grund lag (§. 339 und 341). So wie aber diese erblich wurde, so ging auch der damit verbundene Standesvorzug auf die Nachkommen über.

a) S. die Formel bey MARCULPH Lib. I. n. 8. JO. LUD. KLUBER *de nobilitate codicillari* §. 8. p. 22.

§. 363.
2) des niederen Adels;

Auch die Vorzüge des niederen Adels wurden anfänglich weder durch Geburt, noch Gnadenbriefe; sondern allein durch die in einer fortwährenden rittermässigen Lebensart erworbenen Verdienste erlangt; und die dadurch errungene Ritterwürde gewährte in ihrer ersten Entstehung auch nur persönliche Vorrechte (§. 331). Hernach wurde aber erfordert, daß man schon aus einer Familie von Ritterart abstammen mußte, wenn man zu den Vorzügen des Ritters gelangen wollte (§. 349). — Und wenn gleich diese Ritterwürde nicht selbst das Wesen des Geschlechtsadels ausmachte, sondern denselben in der spätern Hälfte des Mittelalters voraussetzte: so scheint dennoch eben der hierdurch zwischen den Freygebornen und Ritterbürtigen auf beständig festgesetzte Unterschied die nächste Veranlassung dazu gegeben zu haben, daß die Zahl der Edelleute nun auch durch königliche oder kaiserliche Adelsbriefe vermehrt wurde *a*).

a) CHRISTINAEI *Observationes eugenealogicae et heroicae* Lib. I. hinter REINHARTII *obs. ad Christin. decis.*

§. 364.

§. 364.

welcher in den Uradel und Briefadel eingetheilt wird.

Hierauf gründet sich die Eintheilung des niederen Geschlechtsadels in Uradel, — nobilitas auita — und Brief- oder Bullenadel — nobilitas codicillaris. — Von keiner individuellen Familie läßt sich mit historischer Gewißheit der Zeitpunct angeben, wo sie jenen Uradel erhalten hat; weil es in den Zeiten, da rittermässige Lebensart der einzige Weg zum Geschlechtsadel war, noch keine Geschlechtsnamen gab, mit deren Hülfe genealogische Nachforschungen angestellt werden können *a*). Der Briefadel hingegen ist in einem Zeitalter entstanden, worin solche schon ganz gebräuchlich waren.

a) Sam. Lenzens Abhandl. von den mannichfaltigen Bedeutungen der lateinischen Verwandschafts-Namen bey den Scribenten mittlerer Zeiten. Cöthen und Dessau 1756. 8. Joh. Gotth. Seyrich com. *de nominibus germanorum gentilitiis.* Dresdae 1726. 4. Sam. Wilh. Oetter Betrachtungen über die Namen der Deutschen. Schwabach 1786. 8. Joh. Chr. Gatterers Abriß der Genealogie §. 41. S. 36 f.

§. 365.

Ursprung des Briefadels.

Denn bis jetzt sind keine ältere Beweise von Ertheilung des Briefadels in Deutschland bekannt, als aus der Regirung Kaiser Karl IV. *a*); welcher diese Gewohnheit aus Frankreich nach Deutschland gebracht zu haben scheint; weil man dort schon von den Jahren 1271, 1285, und 1290 Adelsbriefe entdeckt hat *b*). Diese Zeit trifft mit dem Ende der dem französischen Adel so vorzüglich fatalen Kreuzzüge zusammen; und gibt den natürlichsten Aufschluß, wie man damahls habe darauf verfallen können, denselben durch Diplome wieder zu ergänzen. Aeltere Angaben von ertheiltem Briefadel, sind entweder blosse Mährchen: oder man hat Ertheilungen der Würden des hohen Adels (§. 362), der Ritterwürde *c*) (§. 363), Geburtsbriefe, und Freylassungen aus der Dienstmannschaft (§. 354) mit Adelsbriefen verwechselt.

a) Dergleichen finden sich in AD. FRID. GLAFFEY *anecdotis* p. 24. 177. und f. jedoch schon als Canzleyformulare; woraus sich schliessen läßt, daß die Ausfertigung solcher Urkunden damahls auch in Deutschland nichts Seltenes mehr seyn mußte. S. hiervon Ludewig in der Erläuterung der goldenen Bulle T. I. p. 48. J. F. Joachim in der Sammlung vermischter Anmerkungen Th. I. S. 113 f. Strubens Nebenstunden Th. 3. N. 21. §. 5. S. 407. KLÜBER *de nob. codicill.* §. 16. p. 46.

b) Bey CARPANTIER *in gloss.* voce *Nobilitatio.* T. 3. p. 28 sq.

c) Hierher gehört auch das Zeugniß des OTTONIS FRISINGENSIS *de gestis Frid.* I. Lib. 2. cap. 18. bey VRSTIS. p. 458; worauf andere das höhere Alter der Adelsbriefe gründen wollen. S. Riccius vom landsässigen Adel S. 293 f. Jo. CHR. DE LEIPZIGER diss. *de originibus nobilitatis diplomaticae.* Vit. 1738. KLÜBER l. c. §. 15. 16. p. 39 sq.

§. 366.

Das Recht Briefadel in Deutschland zu ertheilen.

Das Recht den deutschen Geschlechtsadel durch Adelsbriefe zu ertheilen, gehört zu den kaiserlichen Reservatrechten *a*). Mithin sind, ausser dem Kaiser, nur diejenigen dazu befugt, welche solches aus verliehener, kaiserlicher Macht; oder, nach dem neueren Herkommen, anstatt des Kaisers ausüben. Ersteres sind solche Pfalzgrafen, welche eine darauf gerichtete grosse Comitiv erhalten haben *b*): letzteres die Reichsverweser im Zwischenreiche *c*). Unrichtig und der Natur der Sache zuwiderlaufend ists aber, wenn man vorgibt, daß dieses Recht Standeserhöhung vorzunehmen unter der Landeshoheit begriffen sey *d*). Der Kaiser sowohl, als die Reichsverweser und Pfalzgrafen sind übrigens in der Ausübung dieses Rechts an die Vorschrift der Wahlcapitulation gebunden *e*).

a) Jo. HEUMANN *obs. de reservato imperatoris dignitates largiendi ad illustr. Capitul.* art. 22. §. 1–6; in den *Exercitat. iur. vniv.* vol. I. p. 102 sq. SEGER *de iure conferendi dignitates in imperio R. G.* Lips. 1773. J. J. Moser von kaiserl. Regirungsrechten und Pflichten S. 426.

b) Von Adelsdiplomen, welche der Churfürst von der Pfalz vermöge habender Comitiv ertheilt hat, finden sich Beyspiele bey

PFEF-

PFEFFINGER in *Vitriario illustr.* T. 3. p. 257. not. *k.* und p. 918 not. *b.* Desgl. bey Chph. Ziegler in *Corpore sanction. pragm.* p. 974. Auch dem Erzherzoge von Oesterreich wird dieses Recht beygelegt. S. BECK Spec. 1. iur. publ. austr. p. 14 und Fr. Ferd. Schrötters österreichisches Staatsr. Th. 4. S. 146. S. auch Steck vom Geschlechtsadel und dessen Erneuerungen S. 46. In dem Diplom, welches Fürst Ludwig Friedrich von Schwarzburg Rudolstadt 1710. vom K. Joseph I. wegen der Comitiv erhalten, findet sich Art. III. auch das Recht, den Ritterschlag zu ertheilen.* S. H. E. G. Schwabens Unterricht von Hofpfalzgrafen und Notarien (Fr. u. Leipz. 1787. 4) S. 4. Daß aber durch dergleichen Comitive die Befugniß zu adeln auch wohl solchen Familien zu Theil worden sey, welche keine Reichsstände sind, davon finden sich Beyspiele von der Familie von Paumgärtner bey TRESENREUTER in *obs. iuris German.* p. 72 sq. und von der Vöhlnischen Familie in Schlözers Staatsanzeigen Heft 6. S. 161 f.

c) S. JOH. BALTHAS. WERNHER *de iuribus vicariorum in aurea bulla non expressis.* (Viteb. 1711.) §. 36. Moser von kaiserl. Reg. Rechten und Pflichten S. 823.

d) JO. FR. TROPPANEGGER *de potestate electorum et principum imperii circa ius nobilitatem subditis suis conferendi.* Lipf. 1707. FRID. BEHMER in *nono iure controverso* N. 76. Auch ists ein unerweisliches Paradoxon, wenn man vorgibt, daß Landesherren ehedem wenigstens durch die Aufnahme in ihre Ministerialen den Adel ertheilt hätten; da diese Aufnahme vielmehr den Adel schon voraussetzte. S. die Bemerkungen über Mösers Adelsprobe in Deutschland §. 8. in Siebenkees Beyträgen zu den deutschen Rechten Th. 2. S. 165.

e) Wahlcapitulation Art. 22. §. 1 f.

§. 367.

Verschiedene Stufen des niederen Adels.

Nach dem Herkommen werden bey der Reichscanzley fünf Stufen des niederen Adels beobachtet: 1) Ein gemeiner Adelsbrief; 2) der Titel eines Edlen von, auf oder zu; 3) Titel eines Ritters des römischen Reichs; 4) der Titel eines Edlen Herrn oder Bannerherrn; und 5) der Freyherrn- oder Baronentitel *a*). Wer eine oder erliche dieser Stufen überspringt, muß die iura saltus bezahlen *b*). Auffer

der Verschiedenheit des Ranges hat aber keine dieser Stufen besondere Vorrechte, welche nicht dem ganzen niederen Adel gemein wären; wie solches schon oben (§. 347) von der höchsten dieser Stufen des niederen Adels bemerkt ist.

a) (von Steck) Vom Geschlechtsadel und der Erneuerung des Adels S. 38. Klüber l. c. p. 68. Bisweilen werden auch zwey Stuffen in einem Diplom zugleich ertheilt, z. B. die 2te und 3te in einem Diplom; bey Estor kleine Schriften St. 4. S. 827 f.

b) Von der Taxe dieser Adelsdiplome s. Schlözer St. A. Heft 24. S. 482. und Klüber a. a. O. S. 81 f.

§. 368.

Vererbung des Adels.

Der einmahl erworbene Geschlechtsadel wird auf alle eheliche Nachkommen vererbt, welche durch Mannspersonen vom ersten Erwerber abstammen *a*). Der sogenannte Kunckeladel hingegen beruhet nach deutschen Rechten auf einer leeren Einbildung *b*).

a) Ob auch auf solche, die zur Zeit des erhaltenen Adels schon am Leben, mithin nicht adelich geboren sind? davon handeln Hommel *Rhapf.* T. 6. obs. 770. und Klüber l. c. p. 11. Siehe auch unten §. 381.

b) N. H. Gundling diss. *an nobilitet venter?* Hal. 1718. Vergl. die Marburger Beyträge St. 1. S. 163. Joh. P. de Ludewig *diff. iuris rom. et germ. de dignitate vxoris* s. vom Kunkeladel. Hal. 1718. In seinen Opusculis miscel. T. 1. Lib. 3. N. 5. p. 1147.

§. 369.

Ob uneheliche und legitimirte Kinder adlich sind?

Uneheliche Kinder adlicher Eltern *a*), können wegen des ihnen anklebenden Fleckens (§. 308) nicht für adelich gehalten werden. Auch erfolgt die Legitimation durch Rescripte ordentlicher Weise nicht in der Absicht, solchen Kindern eine Ebenbürtigkeit zu ertheilen. Ob aber nicht die nachfolgende Ehe solcher Eltern ihnen dieselbe verschaffen könne, ist einigem Zweifel unterworfen *b*); jedoch so viel wohl gewiß, daß der Legitimirte nicht von adlicher Geburt sey;

und

und folglich auf keines derjenigen Vorrechte des Adels mit Grunde Anspruch machen könne, dessen Genuß von einer völlig reinen Ahnenprobe abhängt *c*).

a) Joh. Sam. Stryck diss. *de liberis naturalibus regum ac principum.* Halae 1700.

b) Durch ein Reichshofrathsconclusum ist ein durch nachfolgende Ehe Legitimirter von Künsperg *in possessorio* für ebenbürtig und im Lehn- und Stammgut erbfähig erklärt S. Mosers Reichshofrathsproceß Th 3. S. 271.

c) S. auch J. St. Pütter *in iure priv. princip.* §. 32. p. 55. Henr. Gotfr. Bauer diss. *legitimationem per subsequens matrimonium nobilitatem Germanorum iure non restaurare.* Lipsi. 1776. Klüber *de nobil codicill.* p. 11. Jo. Fr. Christph Hesse diss. *de liberorum legitimatione an et quatenus nobilitatem conferat.* Gottingae 1792.

§. 370.

Ob der Adel durch Cession und Adoption mitgetheilt werde?

Da der deutsche Geschlechtsadel zu den Geblütsrechten gehört, so kann derselbe weder cedirt *a*): noch durch Annehmung an Kindesstatt *b*) mitgetheilt werden; es sey denn, daß solches mit ausdrücklicher Bewilligung derjenigen höchsten Gewalt geschehe, welche in Deutschland, Standeserhöhungen zu bewilligen das Recht hat (§. 366).

a) Sam. Stryck *de iuribus non cessibilibus* cap. 4. §. 4. 6. Riccius vom landsass. Adel S. 521.

b) Riccius a. a. O. S. 319. C. G. Knorre *diss. iur. rom. et germ. in nobilitate adoptiua.* Halae 1721. 1745. Cf. Huld. ab Eyben diss. *de ordine equestri veterum Romanorum*; in eius *oper.* (Arg. 1708. fol.) p. 877 sq. Ernst. Tenzel pr. *an adoptione adquiratur nobilitas.* Erf. 1727. Eberh. Link *an adoptio conferat nobilitatem.* Arg. 1730.

§. 371.

Verlust des Adels; 1) ohne oder wider den Willen des Edelmanns;

Der einmahl erworbene Adel kann wieder verloren werden *a*); und dieses kann erstlich ohne oder wider den Willen des Edelmanns geschehen; welches allezeit eine Folge

solcher peinlichen Verbrechen ist, die den Verlust der Ehre nach sich ziehen. Nach Beschaffenheit des Verbrechens pflegt dieses mit mancherley symbolischen Handlungen begleitet zu seyn, die insgesammt eine entehrende Beziehung haben *b*). Dem Adel der unschuldigen schon gebornen Kinder schadet dieses nicht *c*).

a) Jo. Gottl. Martini *de modis praecipuis, quibus nobilitas amittī dicitur.* Riccius vom Adel Hptst. 46. S. 524.

b) S. Stryck *de iure sensuum* diss. VIII. cap. 4. n. 16. p. 407. Quistorp deutsches peinl. Recht Th. 1. S. 284.

c) Riccius a. a. O. Hptst. 16. §. 4. S. 526.

§. 372.

2) Durch freywilliges Aufgeben.

Der Adel kann zweytens freywillig aufgegeben werden *a*); und zwar theils durch eine ausdrückliche Entsagung: theils stillschweigend durch solche an sich erlaubte Handlungen, oder durch die Wahl einer solchen Lebensart, womit die Vorzüge eines adlichen Standes nicht zu vereinbaren sind. Dahin gehört auch, wenn adliche Frauenzimmer sich an Personen bürgerlichen Standes verheirathen; desgleichen alle knechtische Handthierungen, Handwerker, und kleine Krämerey *b*). Aber Handel im Grossen *c*), welcher nicht innungsmässig betrieben wird, und dessen Verdienste um den Stat schon oft zur Hauptursache der Ertheilung des niedern, und sogar des hohen Adels, oder vielmehr seiner Titel *d*), gebraucht worden sind, kann ohne den offenbarsten Widerspruch nicht den Verlust des Adels nach sich ziehen. Wenn aber der Adel mit zu grosser Verachtung auf kaufmännische Verdienste herabsieht: so darf man ihn billig daran erinnern, daß die ersten Stifter des Deutschen- und Johanniterordens, mithin aller ihrer reichen Commenden, welche sich der Adel ausschließlich zueignet, Kaufleute waren *e*).

a) Jo. Fr. Eisenhart pr. *de renunciatione nobilitatis.* Helmst. 1757. und in seinen *Opuscul.* n. 18. pag. 357.

b) Riccius a. a. O. S. 453. Ch. H. Breyning *de nobile non mercatore.* Lipsi. 1759. Strubens Nebenst. Th. 3. S. 311 f. Zwey Abh.

Abh. vom handelnden und kriegerischen Adel; aus dem Franz. übers. u. mit einer dritten Abh. über diesen Gegenstand versehen von J. H. G. von Justi. Göttingen 1756. 8. C. F. Walch diss. *de nobilibus iure ciuitatis donatis*; §. 11 u. 12; in Opuscul. Tom. 2. p. 88 sqq.

c) Leyser Spec. 670. m. 22. Jo. Th. Seger pr. *de nobilium iure negotiandi*. Lipsiae 1768. G. B. Becmanni *Conf.* T. I. resp. 4.

d) S. die gräflich Fuggersche Genealogie in Gerckens Reisen B. 1. S. 225; und das Grafendiplom für den Reichsgrafen von Fries; in Schlözers St. A. Heft 20. S. 411.

e) S. unten §. 399 und 400.

§. 373.

Erneuerung des nichtgebrauchten Adels.

Wer seinen Adel eine Zeit lang nicht gebraucht hat, der kann ihn erneuern lassen *a*); wobey aber erwiesen werden muß: 1) daß das Geschlecht ehemahls den Adel gehabt habe; 2) daß man ein ehelicher Abkömmling aus demselben sey; und daß 3) der Adel nicht aufgegeben oder verloren sey (§. 371 und 372). Diese Erneuerung wird in Deutschland durch eben die Macht bewirkt, welche den Adel zu ertheilen befugt ist; (§. 366) und der erneuerte Adel kann auch, nach den dabey gewöhnlich vorkommenden Umständen, nicht wohl mehr Werth haben, als ein neuer *b*).

a) de Selchow progr. *de renouatione nobilitatis*; in *elect. iuris germ.* p. 249.

b) Steck a. a. O. S. 84.

§. 374.

Bestätigung des fremden Adels.

Endlich kann auch ein in auswärtigen Staten wohlerworbener Adel, durch eine aus kaiserlicher Macht erfolgte Bestätigung die Rechte eines deutschen Reichsadels erhalten *a*); welches aber in Ansehung der von der Anenprobe abhangenden Vorrechte nur für die späteren Nachkommen Wirkung hat.

a) de Selchow l. c. §. 6.

V.

Vom Beweise des Geschlechtsadels und der Anenprobe.

§. 375.

Alter und neuer Adel.

Wer zum Genuß der Vorrechte des Geschlechtsadels gelangen will, der muß erforderlichen Falls seinen Adel beweisen. Da aber einige solcher Vorrechte, und zwar gerade die wichtigsten derselben, dem alten Geschlechtsadel vorbehalten sind: so muß von einem jeden, welcher auf diese Gattung der Adelsvorrechte Anspruch machen will, bewiesen werden, daß er vom alten Adel sey. Alter und neuer Adel sind relative Begriffe. Wer nämlich so viel Anen erweisen kann, als erforderlich sind, um in einer gewissen adelichen Genossenschaft für aufnehmlich gehalten zu werden, der ist in Ansehung einer solchen Genossenschaft von altem Adel; er kann aber anderwärts, wo mehr Anen erfordert werden, zum neuen Adel gehören. Ob übrigens der erwiesene Adel der ersten Erwerbung nach Uradel oder Briefadel ist, (§. 364) kommt hierbey nicht in Anschlag; weil auch Briefadel ein alter Adel seyn kann.

§. 376.

Beweis des alten Adels, oder Anenprobe; und Beweis des Adels überhaupt.

Der Beweis, daß man von altem adlichen Geschlechte sey, heißt die Anenprobe *a*). Die Grundlage derselben ist die Anentafel; das ist eine Geschlechtstafel, welche die Abstammung einer Person in aufsteigenden Linien väterlicher und mütterlicher Seiten darstellt *b*). Davon sind Stammtafeln oder Stammbäume wohl zu unterscheiden; denn letztere sind Geschlechtstafeln, welche einen Stammvater mit seinen Nachkommen in absteigender Linie angeben; folglich nur den Stoff zu einer Anentafel enthalten; so wie diese die Beweisthemata zur Anenprobe liefert. Letztere kann auf vier, acht, sechzehn oder zwey und dreyssig Anen angeordnet seyn; je nachdem man

man in der Geschlechtsfolge auf zwey, drey, vier oder fünf Generationen zurückgeht. Zum Beweis des Adels an sich selbst, und ohne Rücksicht auf sein Alter, bedarf es keiner Anenprobe; auch kommt es dabey insonderheit nicht auf den Stand der Mutter an; sondern nur auf den Stand des Vaters, und eheliche Geburt (§. 368 f.); oder auf den selbst erworbenen Briefadel.

a) Jo. Theod. Scheffer *de iure natalium nobilium Germaniae, vulgo* von dem Recht der Anen des Adels in Deutschland. Tubing. 1733. 4. Joh. G. Estors pract. Anleit. zur Anenprobe. Marburg 1750. 4. J. Chph. Gatterers Abriß der Genealogie (Göttingen 1788. 8) S. 106 f. Justus Möser von der Adelsprobe in Deutschland; in Schlözers St. A. Heft 30. S. 185. Bemerkungen über Mösers Adelsprobe in Deutschl. in J. C. Siebenkees Beyträgen zum teutschen Recht Th. 2. S. 148 f.

b) Sie kann in eine Queertabelle, oder in stehende Baumsform gebracht werden. S. von beiden Anordnungen Gatterer a. a. O. §. 26. S. 22 f.

§. 377.

Ursprung und weitere Ausdehnung der Anenprobe.

Die Anenprobe ist in ihrem Ursprunge wahrscheinlich nur eine weitere Ausdehnung des alten Beweises der Freygeborenheit *a*) (§. 328); und die älteste Art derselben ging daher auch, wie diese, nur bis auf die Großältern. Jedoch war Anenprobe gleich anfänglich darin von dem Beweise der Freygeborenheit verschieden, daß in der ersteren nicht bloß der freye Stand, sondern auch die Ritterart dieser Personen erwiesen werden mußte *b*). In der Folge aber wurde die Anenprobe immer weiter ausgedehnt; weil man darin Mittel entdeckte; theils die päbstlichen Creaturen aus den deutschen Hochstiftern abzuhalten *c*); theils auch die fromme Freygebigkeit gegen die Kirche in engere Verbindung, mit der Erhaltung des Familienglanzes zu setzen.

a) Estor a. a. O. §. 1 f. G. L. Böhmer *de ingenuorum natalium probatione* §. 7. in *Electis* T. 2. p. 689. Dreyers Beyträge zur

Gesch. des deutschen Rechts St. 1. S. 39. Rud. Frid. Telgmann von der Anenzahl. Hannover 1733. 4. Gatterer a. a. O. §. 90. S. 130 f.

b) Estor a. a. O. §. 40. S. 25.

c) Daher auch leicht abzunehmen ist, daß diese Sache zu Rom mit keinen günstigen Augen betrachtet sey. S. cap. 17. X. de praebendis. Fabers Staatscanzley Th. 5. S. 127. Estor von der Anenprobe S. 7.

§. 378.

In welchen Fällen Anenprobe nöthig ist:

Die Anenprobe wird erfordert: 1) zu Erlangung der Präbenden in den meisten Cathedralkirchen der hohen Domstifter; desgleichen in den eigentlich sogenannten adlichen und Fräuleinstiftern; 2) bey dem deutschen und Johanniterorden; auch verschiedenen andern neueren Ritterorden; 3) bey adlichen Ganerbschaften; 4) zu Erlangung einer Beysitzerstelle am Reichscammergerichte in Ansehung deren, die nicht Doctoren der Rechte sind *a*); welches Beyspiel auch in manchen landesherrlichen Gerichtshöfen in Ansehung der sogenannten adelichen Bank befolgt wird; endlich 5) in einigen deutschen Landen bey der Aufnahme unter die landsässige Ritterschaft *b*).

a) Mosers Staatsrecht Th. 4. S. 139. Riccius vom Adel S. 364. Tafinger *inst. iur. cam.* P. 1. §. 160. p. 345. Moser von der teutschen Justizverfassung Th. 2. S. 417.

b) Telgmann a. a. O. Cap. 8. S. 254.

§. 379.

Wie die Anenprobe zu führen ist? a) Vorläufige Anschickung dazu.

Wenn eine Anenprobe zu verfertigen ist, so muß von dem, welcher sich derselben unterziehen will, zuerst eine Anentafel entworfen werden, die von jeder darin vorkommenden Person die vollständigen Tauf- und Geschlechtsnamen enthält *a*). Hierauf ist eine vorläufige allgemeine Prüfung der nahmhaft gemachten Familien anzustellen; und wenn

deren

deren Adel für bekannt angenommen werden darf, so schreitet man zur wirklichen Anenprobe.

a) Gatterer a. a. O. §. 26.

§. 380.

b) Anenprobe nach ihren eigentlichen Gegenständen; und zwar α) die Filiationsprobe.

Die Anenprobe hat zwey Hauptgegenstände: 1) die Filiation oder Kindschaft; und 2) die Ritterbürtigkeit. Die Filiationsprobe geht auf drey Stücke: a) daß alle in der Anentafel als Ehegatten angegebene Personen wirklich in einer nach den kirchlichen und bürgerlichen Gesetzen vollzogenen Ehe gelebt haben; b) daß eine jede benannte Person ein von dem angeblichen Vater, und c) von der angegebenen Mutter ehelich gezeugtes und gebornes Kind sey. Der Flecken, welchen uneheliche Zeugungen und Geburten in die Anentafel bringen, wird durch keine nachfolgende Heirath ausgelöscht (§. 308 und 369).

§. 381.

β) Beweis der Ritterbürtigkeit.

Der Beweis der Ritterbürtigkeit geht in der Anenprobe überhaupt dahin, daß jede in der Anentafel genannte Person zu Helm und Schild geboren; das heißt ein geborner Edelmann sey. Wer erst für seine Person und Nachkommen neu geadelt ist, der ist zwar von adlichem Stande; aber nicht von adlicher Geburt; und kann folglich unter den Anen, oder Vorfahren von adlicher Geburt und Stande nicht mitgezählt werden a). Zum Beweise des adlichen Standes ist insonderheit auch das Wapen einer jeden Person erforderlich; welches der Prüfung ausgesetzt wird; ob es in Figur und Farben als ein adliches Wapen gelten könne.

a) S. die oben §. 368. not. a) angeführten Schriftsteller.

§. 382.

c) Beweismittel bey der Anenprobe; α) Urkunden und Denkmähler.

Zu den Beweismitteln gehören alle öffenliche und Privaturkunden, aus welchen die Filiation und Ritterbürtigkeit erwiesen werden kann *a*). Als Ehepacten, Zeugnisse aus Kirchenbüchern, Adelsdiplome, Bestallungsbriefe, Lehnbriefe, Zeugnisse der Domcapitul und Ordenscanzleyen *b*), ritterschaftliche Matriculn, Unterschriften der Landtagsabschiede; Gemählde, Wapen, Inschriften *c*) an öffentlichen und Privatgebäuden, und Hausgeräthe; endlich auch Leichenpredigten *d*), sammt Hochzeits- und Trauergedichten. Hingegen gibt das Wörtlein Von, bey Ermangelung anderer Kennzeichen, keinesweges einen sicheren Beweis des Adels; so wie es auch sehr viele Geschlechter von unbezweifelten altem Adel gibt, welche dieses Wort ihrem Geschlechtsnamen nie vorsetzten *e*).

a) E. F. KNORRE *de probatione nobilitatis per instrumenta.* Halae 1751.

b) Estor S. 23.

c) JAC. THEOD. LINK *de probatione per insignia et arma gentilitia.* Alt. 1716 u. 1741. JO. FR. EISENHART *de auctoritate et vsu inscriptionum in iure* cap. 5. p. 27.

d) C. WILDVOGEL *de eo, quod iustum est circa conciones funebres.* Jen. 1701.

e) S. HOMMEL *Oblectamenta iuris feudal.* p. 55. und Estor in den kleinen Schriften Th. 1. St. 4. S. 799.

§. 383.

β) Zeugen. Adliche Kundschaft. Aufschwören.

Durch Zeugen können zwar auch einzelne Umstände neuerer Zeit in der Anenprobe bewahrheitet werden; der Hauptgebrauch der Zeugen besteht aber allezeit in der adlichen Kundschaft und dem Aufschwören; welches auf die ganze Anentafel gerichtet ist, und nur durch Zeugen von unbezweifeltem adlichen Stande geschieht *a*).

a) Wie die adeliche Kundschaft beym deutschen Orden beschaffen seyn müsse, zeigt durch ein Beyspiel Estor a. a. O. S. 128. Wie sie bey dem Johanniterorden zu Sonneburg erfordert wird, siehe in der Schlieffenschen Geschlechtshistorie S. 282.

§. 384.

d) Prüfung der Anenprobe.

Die Prüfung der Anenprobe und Beurtheilung des darin geführten Beweises erfolgt von Seiten des Dom- oder Stiftscapitels, des Ordens, oder der adlichen Genossenschaft, worin Jemand aufgenommen werden will. Es erhalten deshalb einige Glieder des Capitels Auftrag, die Anenprobe zu moniren; und wenn alle ihre Monita gehörig von dem Candidaten erledigt sind, so setzen auch diese ihre Bescheinigung darüber auf den Stammbaum. Jede Anenprobe hat übrigens grosse Schwierigkeiten, welche abzuwenden von adlichen Familien mehr zweckmässige Sorgfalt angewendet werden sollte, als gemeiniglich geschieht *a*). Fingirte Anen, d. i. solche, welche dem Briefadel gegen gebührendes Macherlohn in den Diplomen zugeschrieben werden; sind nirgends von einigem Werthe, wo es auf wirkliche Anen ankommt; und bis jetzt ists auch noch von keiner Macht versucht worden, den Capiteln jene statt dieser aufzudringen *b*).

a) Estor S. 23. Gatterer S. 107.

b) Wahlcapitulation Art. 14. §. 1. J. G. Cramer *de nobil. anita* cap. 4. §. 1. p. 181. — Den Gerichtsstand in Streitigkeiten über die Adelsprobe bestimmt gleichfalls die Wahlcapitulation a. a. O. S. auch Reuß Staatscanzl. Th. 3. S. 216. Cramer l. c. p. 150. Boehmeri *princ. iur. can.* §. 438. (Bergsträssers) Reichshofrathsgutachten mit Gesichtspuncten für den Leser; Th. 3. N. 5. S. 172 f.

VI.

Von den Vorrechten des Geschlechtsadels.

§. 385.

Eintheilung.

Die Vorrechte des Geschlechtsadels *a*) sind theils persönliche, theils dingliche Vorrechte (priuilegia personalia et realia). Jene genießt der Edelmann für seine Person ohne weitere Rücksicht auf seine Besitzungen. Sie kön-

können aber eben deswegen keinem Besitzer eines Rittergutes zukommen, welcher bürgerlichen Standes ist *b*). Diese hingegen haften auf Gütern, welche von solchen ihnen anklebenden rechtlichen Vorzügen, freye Rittergüter, adliche Güter genannt werden; sie gehen aber doch der Regel nach, eben deswegen, weil sie den Gütern ankleben, auf jeden Besitzer über, welcher letztere zu erwerben befugt ist; wenn ihm auch für seine Person der adliche Stand nicht zukommt *c*). Wenn indessen von einigen solchen Vorrechten der Besitzer nur in so fern Gebrauch machen darf, als er selbst adlichen Standes ist, so entsteht daraus eine dritte Gattung gemischter Vorrechte *d*). Die persönlichen Vorrechte sind wiederum entweder allem Adel ohne Unterschied gemein; oder sie sind nur dem alten Geschlechtsadel eigen. Dieses bestimmt also von selbst die Ordnung, in welcher die Lehre von adlichen Freyheiten abzuhandeln ist.

a) Math. de Schulenburg diss. *de priuilegiis ac praerogatiuis nobilium mediatorum in Germania.* Giessae 1733. Als Hauptquelle der hier folgenden Materie ist anzumerken: J. Ch. Lünigs *collectio noua* von der mittelbaren oder landsäss. Ritterschaft. Leipzig 1730. T. I u. 2. fol.

b) Leyser Spec. 664. m. 24.

c) Pufendorf T. 3. obs. 103. Becmannorum *Consilia et decisiones* P. 1. dec. 29. p. 346.

d) Ein Beyspiel ist oben §. 153. angemerkt. S. auch Ledderhose kl. Schriften Th. 1. S. 32.

A.

Von den persönlichen gemeinen Vorrechten des Geschlechtsadels.

§. 386.

1) Wapen; a) Begriff davon.

Von den persönlichen Vorrechten, welche allen Edelleuten zukommen, ist hier zuerst das Recht, Wapen mit Helm und Schild zu führen, in Betrachtung zu ziehen. Diese Wapen sind überhaupt erbliche Unterscheidungszeichen

chen der Familien, welche unter öffentlicher Autorität angenommen, und zu Beglaubigung der Willensmeinung ihrer Glieder gebraucht werden. Die Wapen des hohen Adels insonderheit sind zugleich Merkmahle der Besitzungen und Ansprüche der Familien. Diese Begriffe zeigen schon den grossen Unterschied zwischen wirklichen Wapen, und blossen Signeten; und zu letzteren gehören ohnzweifel auch die Siegel der Römer; daher auch die davon handelnden römischen Gesetze auf unsere Wapen keine Anwendung leiden *a*).

a) TH. HOEPING *de insignium siue armorum iure.* Norimb. 1642. F. A. WENK *de iure insignium*; diss. 1–5. Lipsi. 1772–1785. 4.

§. 387.

b) Historische Beobachtungen über Ursprung und Geschichte der Wapen.

Der Ursprung der heutigen Geschlechtswapen ist am sichersten aus der Beobachtung der von Zeit zu Zeit gebrauchten Siegel abzunehmen *a*). Die älteste Art derselben, ist diejenige, mit welcher man die Person des Siegelnden selbst darzustellen suchte; wohin insonderheit die sogenannten Reutersiegel gehören *b*). Diese Siegel, deren sich nur Personen aus dem hohen Adel bedienten *c*), sind noch keine wahre Geschlechtswapen. Als man aber anfing, die Figur, welche der Ritter im Schilde führte, für eben so erblich zu halten *d*), als den Schild selbst, sammt dem übrigen Heergeräthe: seitdem glaubten auch alle Erben ein ausschließliches Recht zu haben, sich solcher Figur als eines Beglaubigungszeichens bedienen zu dürfen. In Deutschland geschahe dieses gegen das Ende des zwölften Jahrhunderts anfänglich nur vom hohen Adel *e*). Der niedere hat erst im dreyzehnten Jahrhunderte angefangen, solche Familienwapen zu gebrauchen *f*); und viele angesehene Familien haben dergleichen erst im vierzehnten, und funfzehnten erhalten. Ueberhaupt aber wurden in diesen Zeiten die in den Familien angenommenen Wapen von den verschiedenen Absprößlingen und Zweigen eines Stammes noch nicht unabänderlich beybehalten *g*).

a) JOH.

a) Joh. Mich. Heineccius *de sigillis.* 1719. Phil. Wilhelm Gercken's Anmerkungen über die Siegel Th. 1. Augsb. 1781. Th. 2. Stendal 1786. 8. Gattereri *hist. gentis Holzschuer.* p. 21. Beyträge zur Siegelkunde; in Ph. Ernst Spieß archivischen Nebenarbeiten; Th. 2. S. 1 f. Chph. Schmidt gt. Phiseldecks Hermäa, S. 1–12. Unter den neuern Wapenbüchern ist das beste und brauchbarste: Chr. Frid. Aug. von Meding Nachrichten von adelichen Wapen; mit einer Vorrede vom Prof. Gebhardi. Th. 1. Hamb. 1786. Th. 2 u. 3. Weissenfels u. Leipz. 1788 u. 1791. 8.

b) Ph. E. Spieß Abhandl. von Reutersiegeln. Halle 1784. 4.

c) Gudenus *in praef. ad Syllog.* I. *variorum dipl.*

d) Seitdem sahe man Wapen auch als einen Theil des Vermögens an, und disponirte darüber durch Verträge und letzte Willensverordnungen. Pistorius in *amoen. hist. iurid.* Th. 7. S. 1913. flg. Weshalb auch Belehnungen damit erfolgten. S. Treusenreuter in *obs. iuris germ.* pag. 64. und Hommel *oblectam. iuris feudal.* pag. 46 sq. Theod. Hagemann diss. *de feudo insignium* (Gotting. 1785. 8) §. 10. Abhandl. von Wapenlehen in Zepernicks Samml. der Abhandl. aus dem Lehnrecht. Th. 1. S. 276.

e) Gercken a. a. O. Th. 2. N. 4.

f) Estor von der Anenprobe S. 445.

g) S. die Schlieffensche Geschlechtshistorie S. 153–157.

§. 388.

c) rechtliche Folgen daraus.

Diese historischen Beobachtungen bestätigen die Richtigkeit folgender dem Rechtsgelehrten brauchbaren Bemerkungen: 1) daß von der Neuheit oder dem Alter des Wapens kein richtiger Schluß auf Alter oder Neuheit der Familie zu machen sey; 2) daß abweichende Figuren der Wapen aus älteren Zeiten für sich allein noch kein sicherer Beweis von einer Verschiedenheit des Geschlechtes sind *a*); daß dagegen aber auch 3) die blosse Uebereinstimmung des Namens und Wapens noch kein Erbrecht begründe *b*); daß 4) die Geschlechtsnamen überhaupt älter sind, als die Wapen; und daß 5) die Simplicität eines Geschlechtswapens von allen Kennern für ein grosses Merkmahl seines Alters gehalten werde.

a) J.

a) J. W. WALDSCHMIDT *de mutatione insignium et sigillorum S. R. I. statuum.* Marb. 1718.

b) Eine Ausnahme von dieser Regel macht das Mecklenburgische Recht, vermöge der Reversalen vom Jahr 1621. §. 24. S. HENR. FRID. TADDEL diss. *de probatione agnationis per solam identitatem nominis et insignium secundum iura feudalia Mecklenburgica* Gött. 1761. S. auch Zepernick Miscellaneen des Lehnrechts B. 3. N. XVIII u. XIX. S. 377 u. 408 f. Eine gleiche Observanz hat man auch von Franken behaupten wollen; sie ist aber bey rechtlicher Untersuchung grundloß befunden. S. PHIL. RUD. HENR. WILHELM diss. (*sub praes.* JOS. MAR. SCHNEIDT) *de nonente consuetudinis curiae feudalis Würceburgensis circa successionem collaterialium gentilitiam feudalem* auf gleichen Namen, Schild, Stamm und Helm. Wirceb. 1785. Betrachtung über die Lehnserbfolge der Seitenverwandten des letzteren Besitzers, welche mit ihm vom ersten Erwerber nicht abstammen, sondern nur von gleichen Namen, Stamm, Schild und Helm sind. von F. Erlangen 1791. 8.

§. 389.

d) Wapen sind kein ausschließliches Vorrecht des Adels mehr.

Ueberdem aber sind die Geschlechtswapen heutzutage *a*) zwar in so fern als ein Theil der allgemeinen adlichen Vorrechte zu betrachten, daß es keine adeliche Familie mehr gibt, welche nicht ihre Wapen hätte. Gleichwohl haben aber auch viele bürgerliche Familien dergleichen erhalten; welches einer besonderen Gattung Siegelbarer oder Siegelmässiger Personen die Entstehung gegeben hat. Wie denn auch hieraus von selbst folgt, daß Wapenbriefe und Adelsbriefe sehr von einander verschieden sind *b*).

a) THEOD. HAGEMANN diss. *de feudo insignium* §. 3. 4.

b) J. G. Estor vom Unterschied des Adels und der Wapenbriefe; in den kleinen Schriften St. 4. S. 913. J. J. Moser von kaiserl. Reg. Rechten und Pflichten S. 462. Abhdl. von Wapenbriefen; in Siebenkees Beyträgen zu den t. Rechte; Th. 5. S. 70-88.

§. 390.

e) Hauptbestandtheile der Wapen: α) der Schild. Beyläufige Erwähnung der alten Heerschilde.

Die Geschlechts-Wapen haben zwey Hauptbestandtheile *a*): — Schild und Helm; jedoch ist das Schild, oder die darin befindliche Figur, allein das wesentliche Stück eines Wapens; indem es auch viele alte Wapen oder Helme gibt *b*). Die Schildhalter hingegen sind nur sehr zufällige neue Wapenverzierungen. Was übrigens noch die sieben Heerschilde des Mittelalters betrift, so stehen solche mit Wapenschildern, wovon hier die Rede ist, in keiner weiteren Verbindung, als derjenigen, welche der Zufall der Benennung veranlaßt hat. Denn nach den richtigsten Beobachtungen dachte man sich bey diesen Heerschilden nichts anders, als eine durchs Herkommen eingeführte allgemeine Rangordnung, welche auch bey der Kriegs- und Lehnsverfassung zum Grunde lag *c*).

a) Joh. Chstph. Gatterer Abriß der Heraldik. Götting. 1773. 8. Desselb. practische Heraldik Nürnb. 1791. 8.

b) Siehe die Kupfertafeln in der Schlieffenschen Geschlechtshist. S. 158.

c) Sachsenspiegel B. 1. Art. 3. Schwäbisches Lehnrecht Art. 1. Jo. Mich. Langgut *de septem clypeis nobilibus et feudalibus Germanorum.* Jen. 1723. Euch. Gottl. Rinck *de clypeorum ratione habenda in feudis alienandis.* 1731. 1746. Phil. Sperl tr. *de clypeis militaribus germanorum.* Norimb. 1736. 4. H. C. Senckenberg *de ordinibus exercitus germanici, vulgo* den sieben Heerschilden. Giessae 1742.

§. 391.

β) Wapenhelme. Auch von Helmkleinodien und Helmdecken.

Die Wapenhelme *a*) sind theils offene theils zugemachte oder Stechhelme letztere waren vor Alters auch unter dem Adel gebräuchlich, und insonderheit als Turnierhelme nützlich. In neueren Zeiten hat man angefangen offene Helme als einen Vorzug adlicher Wapen anzusehen; welches

ches aber in Beurtheilung alter Wapen für keine Regel gilt; und bey Ertheilung neuer Wapen an bürgerliche Familien hat man diese Schranken auch nicht immer beobachtet. Die Helmkleinodien *b*) und Helmdecken *c*) gehören gleichfalls unter die neuhinzugekommenen Wapenzierereyen.

a) E. G. RINCK *de eo, quod instum est circa galeam.* Alt. 1726. 1742.

b) RINCK l. c. cap. 2. §. 4. Schotts Wochenblatt Th. 1. S. 288.

c) J. T. Köhler von dem wahren Ursprunge der Helmdecken in der Wapenkunst; in Schotts juristischem Wochenblatte Th. 1. S. 282 f.

§. 392.

f) Das Recht, Geschlechtswapen zu ertheilen; und zu bestätigen.

Das Recht, Geschlechtswapen zu ertheilen, ist in Deutschland eben so, wie die Standeserhöhung, ein kaiserliches Reservatrecht (§. 366) *a*). Eine hiermit wohl bestehende landesherrliche Aufsicht über die Wapen der landsässigen Ritterschaft ist jedoch in verschiedenen Landen angeordnet. Unehelichen Kindern gebührt das Wapen ihres natürlichen Vaters nicht *b*). Und nach der vom Adel hergenommenen Analogie (§. 370) können Wapen ohne kaiserliche Bewilligung auch durch Adoption, Cession und Erbeinsetzung nicht rechtsbeständig übertragen werden.

a) Wahlcapitulation Art. 22. §. 3 u. 12.

b) Riccius vom Adel S. 372.

§. 393.

g) Verlust der Geschlechtswapen.

Uebrigens gehören Wapen zu den Ehrenvorrechten einer Familie; und gehen folglich mit der Ehre und dem Adel verloren. Ausserdem aber ist auch bey der Beerdigung des letzten männlichen Absprößlings eines Stammes üblich, sein Wapen zu zerbrechen und mit zu begraben; welches eine symbolische Vorstellung ist, daß aus dem Grunde des Geblüthsrechts auf des Verstorbenen Nachlaß keine Ansprüche mehr vorhanden sind *a*).

a) S. F. WILLEMBERG *Liber sing. de iure vltimi gentis suae.* §. 164 sq. p. 121 sq. LUNIG *Theat. ceremoniarum.* T. 2. p. 562. Schwarzens pommersche Lehnshistorie S. 589. Sam. Lenz Abh. wie alt der Gebrauch sey, bey gänzlichem Aussterben einer Familie, Wapen, Schild und Helm mit ins Grab zu legen; in Siebenkees jurist. Magazin, B. 1. S. 379.

§. 394.

2) Gerichtsstand der Edelleute.

Der zweyte persönliche Vorzug aller Edelleute ist der, welchen sie in Ansehung ihres Gerichtsstandes geniessen; indem sie wegen aller Personalklagen nur von den oberen Gerichten eines Landes zu Recht stehen; und in sofern schon eine persönliche Schriftsässigkeit haben *a*); wovon der Grund in dem altdeutschen Grundsatze bey der Gerichtsverfassung liegt, daß ein jeder von seines Gleichen gerichtet werden müsse. Dieser Vorzug ist indessen fast überall auch den Honoratioren des dritten Standes gemein worden.

a) Jo. GOTTFR. BAUER *de Schriftsassiatu personali*; in *Opusculis* T. I. p. 463. Strubens Abhandl. vom Ursprung der adelichen Bänke in höheren Gerichten §. 7 f. in den Nebenst. Th. 3. S. 118 f.

§. 395.

Insonderheit in Ehrensachen.

Ueberdem wurden Ehrensachen des Adels überhaupt, und insonderheit rechtliche Anfechtungen des adlichen Standes ehedem in mehreren Landen *a*) vor sogenannten besonders angeordneten Ehrengerichten, Ehrentafeln, Ritterrechten oder Ritterbänken — iudicia heroica siue equestria — untersucht und entschieden. Die Hauptabsicht dieser Gerichte war auf Vermeidung der Fehden, und aller andern Arten von Selbstrache gerichtet. Seitdem diese Ehrengerichte in Abgang gekommen, sind der Duelle desto mehr geworden; und vielleicht liegt in ihrer Wiederherstellung das einzige schickliche Mittel letztere abzustellen *b*).

a) SCHULENBURG l. c. §. 11. p. 31 sq. B. G. STRUV *de iudiciis heroicis* Jen. 1721. Riccius vom Adel S. 352. HELFELD *repertor. iur.*

iur. priuati Art. Ehrentafel. TREUER *de significatu honorum* §. 10. in *Parergis Götting.* Tom. I. Lib. I. n. 2. und in Zepernicks Samml. der Abhandl. aus dem Lehnrecht Th. 2. S. 377.

b) S. Meinen Art. Ehrentafel in der Frankfurther Encyclopäd. Th. 7. S. 1048. und Entwurf eines Gesetzbuchs für die Preussischen Staaten Th. 1. Abth. 3. S. 305–313. Auch in Schlözers Staatsanzeigen Heft 33. S. 3. Der Entwurf hat jedoch in Ansehung dieser Ehrengerichte keine Gesetzkraft erhalten; S. Allgem. Gesetzbuch für die Preussischen Staaten Th. 2. Tit. 20. §. 666–690. B. 4. S. 1271 f.

§. 396.

3) Andere geringere Vorrechte des Adels überhaupt.

Einige andere geringfügige Vorrechte *a*), welche in diese Classe gezählt werden könnten, sind heutzutage in vielen Landen gleichfalls allen Honoratioribus gemein; als Haustaufen, Trauung im Hause; und Dispensation vom Aufgebote *b*). Die grössere Glaubwürdigkeit des Zeugnisses eines Edelmannes, oder die Glaubwürdigkeit der unbeschwornen Aussage bey adlichen Wort und Ehre *c*), ist aber nun eben so, wie die Zusage bey jungfräulichen Worten und Ehren *d*) eine juristische Antiquität (§. 223); und das Trauergeläute gehört mehr zu den Patronatsrechten, als zu den eigentlichen Vorrechten des Adels *e*).

a) SCHULENBURG l. c. cap. 1. §. 12. p. 33 sq. LEYSER Sp. 564. m. 24. G. BEYER *in iure germ.* Lib. I. cap. 2. §. 1–54. KRESS *differentiae iuris com. et Brunsuicensis*; cap. 2. obs. 2.

b) Ledderhose im hessischen Kirchenrecht §. 221.

c) Sächsisches Lehnrecht Art. 11. Richtsteig Lehnrechts Art. 13. Schwäbisches Lehnrecht Cap. 3. GATTERERI *hist. gentis Holzsch.* p. 29. C. FR. WALCH *de testimonio nobilium iniurato.* Jen. 1759. In *Opusculis* Tom. 2. pag. 402 sqq.

d) Spieß archivalische Nebenarbeiten Th. 2. S. 32.

e) Ledderhose a. a. O. §. 322.

B.

Von den persönlichen Vorrechten des alten Geschlechtsadels.

§. 397.

1) Turniere.

Zu den persönlichen Vorrechten des alten Adels gehört zuerst das Recht an Turnieren Theil zu nehmen. Als blosse Waffenübungen betrachtet, mögen diese Spiele so alt seyn, als der Gebrauch der Waffen selbst *a*). Aber in der ihnen eigenthümlichen Gestalt brausender Schauspiele, welche ihre eigenen Gesetze, und förmliche zunftmässige Einrichtung haben, sind sie in Deutschland erst seit dem zwölften Jahrhunderte bekannt; und wahrscheinlich mit dem übrigen Ritterwesen aus Frankreich nach Deutschland gebracht worden *b*). Wer in eine Turniergesellschaft aufgenommen werden wollte, mußte durch seine Anenprobe beweisen, daß er von Turniermässigem Adel sey *c*). Durch die Aufnahme selbst wurde er ein Turniergenosse. Mit Ausbildung der neuen Kriegsverfassung sind diese Ritterspiele eben so entbehrlich geworden, als der Ritterdienst; doch zeigt sich bisweilen in den Caroussels oder Ringelrennen noch eine davon übrig gebliebene Spur.

a) Mißverstandene Zeugnisse von dem Alter der Turniere siehe zum Beyspiel in der Abhandlung von Martin Schmeitzel in Schotts jurist. Wochenblatte, Th. 1. S. 799. Die groben Erdichtungen des Rüxners in seinem Turnierbuche wurden gleich bey ihrer Erscheinung von Kennern für das gehalten, was sie sind. S. z. B. Hund in der Vorrede zum bayerschen Stammbuche. Genauere Bestimmung des eigentlichen Werthes der Rüxnerschen Nachrichten geben Joh. Müller in einer hinter Cramer *de nobilitate auita* in app. p. 467–508. befindlichen Abhandlung. Desgleichen Strubens Nebenstunden Th. 3. S. 302.

b) S. die sechste diss. des du Fresne *sur l'histoire de St. Louis par Joinville*; übersetzt bey Pistorius in *amoen. hist. iur.* T. I. p. 112. Riccius vom Adel S. 327. Die Schlieffensche Geschlechtsh. S. 72 f.

c) Die

c) Die alte Turnierordnung, welche nach einer fabelhaften Sage von K. Henrich I. herrühren soll, sagt Art. 12: "Welcher von „Adel wolt einreiten und turnieren, der nicht von seinen ältern „Edel geboren, und herkommen were, und das mit seinen vier „Anichen nicht beweisen kundt, der mag mit Recht dieser Tur„niere keinen besuchen, ob aber einer oder mehr seyn würden, „die solche Freyheit verachten, und nichts davon halten wolten, „sondern gewaltiglich in vertrawen ihres newen Adels einbrechen, „und den alten Geschlechten, die ihren Adel, wie obsteht, be„weisen mögen, gleich reiten, der oder dieselben sollen in offe„nen Turnier vor männlichen gestraft, und mit ihnen umb das „Pferd geturnieret, er selbs auch auff die Schranken gesezt wer„den." Bey LIMNAEUS in *iure publ.* Lib. VI. cap. 5. n. 14. Auch bey GOLDAST *Constitut. imperial.* T. III. p. 40. Die französischen Erfinder der Turniere waren wegen der Anenprobe auf der mütterlichen Seite nicht so strenge. S. LIMNAEUS l. c. n. 50 sq.

§. 398.

2) Ritterorden überhaupt;

Ein zweytes dem alten Geschlechtsadel eigenes Vorrecht verschaffen ihm die Ritterorden. Die Absicht bey Stiftung älterer Ritterorden war auf Frömmigkeit und Tapferkeit gerichtet; die neueren sind meistens durch die Prachtliebe der Höfe entstanden *a*). Nicht bey allen neuen Orden wird alter Geschlechtsadel und Anenprobe erfordert; und die meisten derselben verschaffen, ohne andere Vortheile, nur Rang, und eingebildete Ehre, die wohl gar noch theuer erkauft werden muß *b*).

a) Die Stifter einiger neueren Orden wollten auch die Tugend der Nüchternheit und Mässigkeit in Schutz nehmen; aber die zu dieser Absicht gestifteten Verbindungen hatten zu wenig Interesse für die Ordenslustigen, und sind nach kurzer Dauer aufgelöset. Dahin gehörte die Christophelsgesellschaft, welche 1517 im Oesterreichischen entstand. S. MEGISSERI *annales Carinthiae* T. 2. p. 1294. Desgleichen der Temperanzorden des Landgrafen Moritz von Hessen. MICH. CONR. CURTII pr. *quo ordinum Hassiacorum instituta et leges proferuntur in medium* (Marb. 1771.) p. 9. S. auch JAN. THADDAEI exc. *de Germanorum veterum auiditate bibendi.* Lipſ. 1751. 8.) (J. W. Petersen) Gesch. der deutschen

Nationalneigung zum Trunk. Leipz. 1782. 8. Ph. Ernst Spieß archivische Nebenarbeiten Th. 2. S. 28 f.

b) Nachrichten von diesen neueren Orden gibt Chr. Gryphius im Entwurf der geist- und weltlichen Ritterorden. Leipz. u. Breslau 1709. 8. und F. C. von Moser im deutschen Hofr. Th. 2. S. 687. Am berühmtesten ist der Orden des goldenen Vliesses geworden. S. davon *La Toison d'or ou recueil des statuts et ordonnances du noble ordre de la Toison d'or, leurs confirmations, changemens, additions, ceremonies, immunitez, exemptions, preeminences, honneurs et Bulles papales depuis l'institutions jusques a present* à Cologne 1689. 8. *Augustus Velleris aurei ordo per emblemata, ectheses politicas et historiam demonstratus autore* Aug. Erath. Ratisbon 1697. 8. G. H. Ayrer diss. *de magno magisterio equestris ordinis aurei velleris Burgundo-Austriaco foeminino-masculino.* Gotting. 1748. 4.

§. 399.

insonderheit a) der deutsche Orden.

Beträchtlicher sind die Vortheile, welche der alte Geschlechtsadel von den noch übrigen alten Orden, nämlich dem Deutschen- und Johanniterorden zu geniessen hat. Der deutsche Orden entstand 1190 durch Bremer und Lübecker Kaufleute *a*); und sein Zweck war Krankenpflege und Krieg gegen die Ungläubigen. Er hat so viel erworben, daß die dem Orden noch gehörigen eilf oder zwölf Balleyen *b*), nebst dem Meisterthume zu Mergentheim in Franken, ein ansehnliches Fürstenthum ausmachen würden, wenn sie beysammen lägen, und insgesammt Kaiser und Reich ohne Mittel unterworfen wären. Das Oberhaupt des Ordens ist ein deutscher geistlicher Reichsstand, und führt heutzutage den ihm von Carl V. ertheilten Titel: Hoch- und Deutschmeister wie auch Administrator des Hochmeisterthums in Preussen *c*). Die Adspiranten müssen eine Anenprobe von sechzehen Anen aufstellen *d*); ein Probejahr halten; und nach empfangenem Ritterschlage sind sie zu drey Feldzügen und zum Gelübde der Keuschheit verpflichtet. Ihre Religionseigenschaft bestimmt für jede Commende das Entscheidungsjahr, und einige nachher gemachten Verträge *e*).

a) Von

a) Von der Geschichte dieses Ordens s. *Chronicon ordinis Teutonici in* ANT. MATTHAEI *analectis med. aeui* Tom. V. p. 621 sq. RAYM. DUELLII *historia Ordinis Teutonici.* Joh. Casp. Venators Bericht von dem Ursprunge des marianischen deutschen Ritterordens. Nürnb. 1680. 4. Chr. Gottfr. Elbens Einleitung in die Gesch. des deutschen Ordens. Th. 1. Nürnb. 1784. 8. *Histoire de l'ordre Teutonique par un chevallier de l'ordre;* (Wilh. Eugen. Jos. Freyherr von Wal, Fürstl. Lüttischer Landstand und Ordensritter von der Balley Altenbiesen) T. 1–6. à Paris 1784 – 1788. 8: (Vom Ursprung des Ordens bis 1461.) Ludw. von Baczko Handbuch der Geschichte und Erdbeschreibung Preussens. Dessau u. Leipz. 1784. 8. 2 Thle; wovon der erste, bis auf ein Capitel, ganz mit der Geschichte des D. O. von 1190–1525 angefüllt ist.

b) Der deutschordensche Adreßcalender zählt nur eilf Balleyen, weil die zwölfte, nämlich Utrecht, eigentlich in keiner Verbindung mehr mit dem Orden steht. Die Ritter dieser Balley sind vom Orden eben so abgesondert, wie die Ritter der Balley Brandenburg vom Johanniterorden. S. die Frankfurther Encyclopädie Th. 7. S. 157.

c) Die Statuten des Ordens stehen in Lünigs R. A. *Spicileg. eccleſiaſt.* P. I. Cont. 1. Fortſ. 1. in append. Vol. 16. p. 49. und in Elbens Samml. für die Gesch. des Hoch- und Deutschmeisterthums St. 1. (Tübingen 1785. 8) Abschn. 2. S. 9.

d) Von ihrer Einrichtung s. Estor von der Anenprobe S. 145 f. Telgmann von der Anenzahl S. 222. Joh. Chph. Gattereers Abriß der Genealogie S. 110 f. u. 145 f.

e) Von der Verfassung des Ordens siehe meinen Artikel Deutscher Orden in der Frankfurther Encyclopädie B. 7. S. 153. Eine Beschreibung der Gebräuche welche beym Aufschweren, Ertheilung des Ritterschlags und der Einkleidung eines aufzunehmenden Novizen beobachtet werden, s. in Meiners u. Spittlers historischen Magazin B. 6. St. 3. S. 513.

§. 400.

b) Der Johanniter- oder Malteserorden überhaupt;

Vom Malteserorden waren einige neapolitanische Kaufleute aus Amalfi im Jahr 1048 die Stifter *a*). Er bestand bis 1781 aus acht Zungen; unter denen auch eine deutsche ist, welche unter dem obersten Meister des Johanniterordens

oder Großprior zu Heidersheim, einem geistlichen Reichsfürsten steht. Nach den Generalstatuten *b*) werden zur Aufnahme nur vier; bey der französischen Zunge aber acht; und bey der deutschen sechszehen Anen erfordert *c*). Auch dürfen nur Deutsche von Adel zum Priorat und Commenden der deutschen Zunge gelangen *d*). Im Jahr 1781 ist noch eine besondere bayersche Zunge hinzugekommen *e*).

a) Joh. Chph. Beckmann vom ritterlichen Johanniterorden. (S. den folgenden § not. *a*.) Ren. Aubert Vertot *histoire de Chevallier Hospitaliers de St. Jean de Jerusalem.* Tom. I-V. Geschichte des Maltheserordens nach Vertot von M. R. bearbeitet; mit einer Vorrede von Schiller B. 1. Jena 1792. 8. *Codice diplomatico del sacro militare ordine Gerosolimitano oggi di Malta*; in Lucca. Tom. I. 1733. T. II. 1737. fol. Büschings Erdbeschreibung Th. 2. B. 2. S. 1236.

b) Vom Jahr 1584. Sie finden sich in Lunigii *codice Ital. diplom.* T. 2. p. 1743. Auch in seinem *Spicileg. eccles.* Cont. 1. p. 397.

c) Telgmann a. a. O. S. 212. Beckmann a. a. O. S. 107. und im Anhange S. 24.

d) Nach dem Reichsconcluso von 1706. Lünigs R. A. *Spicileg. eccles.* Cont. 2. p. 319 und 480. Desgleichen *Parte Gen.* Th. 1. S. 678. Fabers Staatscanzlev Th. 17. S. 820.

e) Die Verhandlungen darüber zwischen dem Churfürsten von der Pfalz und dem Großmeister zu Malta stehen in den Annalen der bayerschen Litteratur vom J. 1782. B. 3. und der Schenkungsbrief des Churfürsten daselbst S. 101.

§. 401.

Balley Brandenburg oder Herrnmeisterthum zu Sonneburg.

Zur deutschen Zunge des Johanniterordens gehört auch noch die Balley Brandenburg, welche unter dem Herrenmeister zu Sonneburg steht. Die Commenden dieser Balley sind aus den Gütern des aufgehobenen Tempelherrenorden entstanden *a*). Die Adspiranten müssen sechzehn Anen erweisen *b*); sind aber alle evangelischer Religion, und zu keinem Gelübde des ehelosen Standes verpflichtet; wie sie denn auch die allgemeinen Ordensregeln

nur

nur so weit zu befolgen verbunden sind, als solche mit dem Augsburgischen Religionsbekenntnisse bestehen *c*).

a) Joh. Chph. Beckmann Beschreibung des ritterlichen Johanniterordens; und dessen absonderlichen Beschaffenheit im Herrenmeisterthum in der Mark, Sachsen, Pommern und Wendland. Frkf. an d. Oder 1693 fol. Coburg 1695. 4. und vermehrt von Just Chph. Dithmar. Frkf. an d. Oder 1726. 4. — Just Chph. Dithmars Gesch. des ritterl. Johanniterordens und dessen Herrenmeisterthums in der Mark, Sachsen, Pommern und Wendland. Frkf. an d. O. 1728. 4. Worin auch eine Beschreibung einer im Jahr 1728 vorgefallenen feyerlichen Aufnahme einiger Ritter befindlich ist. — J. G. Dienemanns (Diaconus bey der Ordensresidenzkirche zu Sonnenburg) Nachricht vom Johanniterorden, insbesondere von dessen Herrenmeisterthum in der Mark, Sachsen, Pommern und Wendland; herausgeg. von Joh. Erdm. Hasse, Hof- und Ordensregirungsrath 1767. 4.

b) Wie die Anentafel daselbst aufzustellen sey, zeigt ein Beyspiel in der Schlieffenschen Geschlechtshistorie S. 282.

c) S. Dithmar a. a. O. Cap. 6. und Hrn. Geh. Canzleysecretair Schwarzkopfs Abhandlung über das Herrenmeisterthum des Johanniterordens in der Mark Brandenburg; im Hannöv. Magazin 1790. St. 89 f.

§. 402.

3) Kirchenpfründen;

Das dritte Vorrecht des alten Geschlechtsadels ist das ausschließliche Recht auf gewisse Kirchenpfründen (§. 378); sofern dergleichen gegen die allgemeinen Kirchengesetze *a*) durch Stiftungen, Stiftsstatuten, Privilegien ausdrücklich; — oder wenigstens durch ein erweisliches und rechtliches Herkommen dem alten Geschlechtsadel vorbehalten sind. Es wird indessen nicht in allen solchen Stiftern eine gleiche Anzahl Anen erfordert; und deshalb hat auch die Stiftsfähigkeit des Adels keinen allgemeinen Maßstab. In den meisten Hochstiftern sind sechszehen Anen hinreichend *b*). Dieses Vorrecht ist übrigens um so wichtiger, da dem alten Geschlechtsadel hierdurch der Weg eröffnet ist, auf welchem seine Genossen, durch die

Wahl

Wahl zum Bischoff oder Erzbischoff, Fürsten und Churfürsten des deutschen Reichs werden können *c*).

a) cap. 37. X. de praebendis. S. dagegen den Westphäl. Frieden Art. 5. §. 17. und die Wahlcapitulation Art. 14. Jo. SCHILTER *de libertate eccles. Germ.* p. 876. J. G. CRAMER *de iuribus et praerog. nobilitatis auitae* cap. 3. §. 4. p. 142 sq. Beyspiele von päpstlichen Privilegien für das ausschließliche Recht des alten Adels in einigen Hochstiftern hat CRAMER l. c. im Anhange p. 517. 522. 524. 527.

b) Telgmann von der Anenzahl Cap. 4. S. 161 f. HOLL *statistica ecclesiastica* p. 266.

c) In einem Schreiben, welches der Churfürst von Maynz 1699, aus Veranlassung eines päbstlichen Versuchs, eine nicht annehmliche Creatur einem deutschen Hochstifte aufzudringen, an den Papst ergehen ließ, heißt es: "In Germania non, nisi Germani „ad ecclesias cathedrales iique ex praecipua nobilitate, vbi gra„dus in theologia vel iure pro nobilitate non computatur, ad„mitti possunt, ex eo inter alia, quod ex gremiis harum eccle„siarum eligantur episcopi et sacri Romani imperii Principes, cu„ius dignitatis exteri non sunt capaces." Fabers Staatscanzl. Th. 5. S. 127 f. und bey CRAMER l. c. in append. N. 23. p. 567.

§. 403.

4) Reichs- Landes- Hof- und Kriegsdienste.

Es wird viertens der alte Geschlechtsadel noch vorzüglich zu Hof- und Kriegsdiensten befördert *a*). Wiewohl in Ansehung der letzteren häufig auch das anenlose Verdienst Beförderung findet; und sofern bey diesen und andern adelichen Bedienungen dem Landesherrn nicht etwa Verträge mit den Landständen im Wege stehen, hat derselbe freye Macht, auch Neugeadelte, und Personen bürgerlichen Standes zu befördern *b*). Auch die sogenannten Landrathsstellen sind nur in denen Landen dem alten landsässigen Adel vorbehalten, in welchen Recesse oder Herkommen solches fordern *c*).

a) Mosers Hofrecht Th. 1. S. 90.

b) Von adlichen Gerichtsstellen s. oben §. 378.

c) MICH. CONR. CURTIUS *prolusio prima et secunda de consiliariis provincialibus.* Marb. 1772.

§. 404.

§. 404.

5) Ritterlehen.

Endlich fünftens konnten seit dem festgesetzten Unterschiede zwischen Freygebornen und denen von Ritterart (§. 331 u. 348 f.), zu derjenigen Art Lehen, wovon Kriegs- oder Ritterdienste zu leisten waren, nur Ritterbürtige gelangen *a*). Indessen haben nicht nur die Kreuzzüge *b*), sondern auch die Einführung des longobardischen Lehnrechts *c*) veranlaßt, daß nach nunmehrigen gemeinen Lehnrechten wiederum blosse Freygeborenheit zur Lehnsfähigkeit hinreichend ist *d*); so wie auch die Kayser die Bürger vieler Städte durch ertheilte Privilegien für lehnsfähig erklärt haben *e*); weshalb jetzt der alte Geschlechtsadel beym Erbwerb der Rittergüter nur nach einigen besondern Provinzial-Lehnrechten als nothwendig vorausgesetzt wird *f*).

a) Cramer *de nobilitate auita*, cap. 5. §. 5. pag. 399 sq. Ledderhose *de iure ingenuorum adquirendi feuda* §. 3. in Zepernick *analectis iur. feud.* T. 2. p. 181. G. L. Böhmer *principia iur. feudalis* §. 96.

b) J. H. Böhmer diss. *de varia iurium innouatione per expeditiones cruciatas* cap. 3. §. 7.

c) Ledderhose l. c. §. 6. p. 195 sq.

d) Ledderhose §. 8. p. 200 sq.

e) Ad. Balth. Wernher diss. 1 et 2. *de ciuium Suidnicensium iure emendi feuda nobilia.* Alt. 1703. Gotf. Lud. Mencken *de iuribus ciuium Misniae et Thuringiae adquirendi feuda equestria.* Vit. 1724. Chph. Gottl. Biener diss. *de ciuibus praesertim Saxonicis feudorum equestrium capacibus.* Lipf. 1784. G. L. Böhmer l. c. §. 96. not. 3. Ein den Bürgern der Stadt Wien hierüber ertheiltes Privilegium f. bey Lambacher im österreichischen Interregno; im Urkundenbuche S. 161.

f) Ausführliche Nachricht hiervon gibt Ledderhose l. c. §. 10–19. p. 209 sq.

C.

Von Rittergütern und deren verschiedenen Gattungen.

§. 405.

Adliche Freyheit eines Ritterguts überhaupt.

Nach abgehandelten persönlichen Vorrechten des Adels sollten jetzt diejenigen folgen, welche auf den Gütern derselben haf-

haften. Da aber nicht jedes Gut welches der Edelmann besitzt mit adlichen Freyheiten, oder Vorzügen eines Rittergutes begabt ist; und überhaupt die persönliche Eigenschaft des Besitzers heutzutage *a*) der Regel nach nichts mehr in den dinglichen Vorrechten und Lasten eines Gutes ändert: so muß hier zuvor überhaupt bestimmt werden, welches das Kennzeichen eines adlichfreyen Rittergutes sey. Vor Alters war die Freyheit von solchen öffentlichen Lasten, welche die ordentliche Regirung des Landes nothwendig macht, das Hauptmerkmahl eines Rittergutes. Diese Freyheit ist aber jetzt in keinem Lande mehr ganz unbeschränkt vorhanden *b*); wenn gleich die Rittergüter nicht gerade mit der Gattung von Abgaben belegt sind, welche der Besitzer eines Bauerguts zu tragen hat. Mithin ist zwar die Befreyung von gemeinen und bäuerlichen Lasten — immunitas a plebeis et rusticanis oneribus — noch immer das vorzüglichste Kennzeichen eines Rittergutes *c*); im übrigen aber muß die adeliche Freyheit der Güter — nobilitas realis — nach eines jeden Landes besonderen Verfassung abgemessen werden *d*).

a) Der alte Grundsatz: Freymann frey Gut ist in dieser Hinsicht nicht mehr anwendbar. Eisenhart deutsches Recht in Sprüchwörtern Abth. 2. N. XVI.

b) Struben vom Steuerwesen; u. des deutschen Adels Steuerfreyheit; in den Nebenstunden Th. 2. S. 405.

c) Cramers Wetzl. Nebenstund. Th. 5. n. 3.

d) Mevius P. 3. dec. 181. u. P. 4. dec. 33. Leyser Spec. 665. m. 6. Riccius vom landsäss. Adel S. 419 f. Hertius *de feudo nobili*; in *Opuscul.* Vol. I. T. 2. p. 330 sq.

§. 406.

Grosse und kleine Rittergüter; beschlossete und unbeschlossete Edelleute.

Die Rittergüter sind nicht alle von gleicher Grösse und Beträchtlichkeit; und haben auch nicht allenthalben gleiche Freyheiten. Sie werden deßwegen in verschiedenen Landen in grosse und kleine Rittergüter eingetheilt. Zu jenen gehören insonderheit die alten Burgsitze, — Castra originaria

ria — welche nach ihrer ersten Absicht zur öffentlichen Sicherheit einer ganzen Gegend, aus kaiserlicher oder landesherrlicher Macht angelegt, und mit allerley Hoheitsrechten begabt sind *a*). Die Inhaber solcher Burgen heissen Beschlossete oder Schloßgesessene Edelleute; denen die unbeschlosseten gemeinen Edelleute entgegen gesetzt werden; wenn gleich auch letztere bisweilen einen auf einer solchen Anhöhe zu ihrer Privat-Sicherheit angelegten steinernen Wohnsitz ohne Regalien haben *b*).

a) Unter vielen Urkunden, welche die Zubehörung eines solchen Castri angeben, dient zum Beyspiel eine von K. Ludwig IV. von 1323 bey Lünig in *corpore iuris feudal.* T. I. p. 925. wo es heißt: "Ca„strum Blanckenburg cum oppido adiacente, nemoribus, vena„tionibus, moneta, theloneo, iudiciis montanis, hominibus (Vasallen) et bonis aliis, ceterisque suis pertinentiis quibuscunque. Phil. Carol. L. B. de Knigge diss. *de castri germanici natura et indole.* Gott. 1747. Georg Henr. Oesterley diss. *de castrorum in Germania iuribus.* Gött. 1780. G. L. Böhmer diss. *de iuribus ex statu militari vet. Germ. descendentibus* cap. 2. §. 15. Estoris *observationes de pertinentiis castri*; in den klein. Schriften St. 8. S. 730.

b) Jo. Sam. Brunquell *de feudo Keminatae*; bey Jenichen in *Thes. iuris feudal.* T. 2. p. 887 sq. auch in den von König herausgegebenen *Opusculis* N. 23. p. 817.

§. 407.

Geschlossenes Gericht der Rittergüter.

Unter anderen Vorzügen haben diese Schlösser oder adelichen Burgsitze gewöhnlich auch geschlossenes Gericht; dessen Benennung aber doch nicht von Schlössern herzuleiten ist; sondern sich allein auf die Befreyung der Gerichtsbarkeit von aller Concurrenz landesherrlicher Beamten bezieht. — Eine Eigenschaft, welche auch für kein ausschließliches Vorrecht oder wesentliches Merkmahl der grössern Rittergüter (§. 406) anzusehen ist; da in vielen Landen alle Patrimonialgerichte, ohne weitere Rücksicht auf die Grösse des Guts, wozu sie gehören, geschlossen sind; und die Eintheilung in geschlossene und ungeschlossene Gerichte überhaupt erst in neueren Zeiten aufgekommen ist *a*).

a) D.

a) D. G. Strubens Abhandlung von geschlossenen und ungeschlossenen Gerichten; in den Nebenst. Th. 5. n. 34. S. 123 f.

§. 408.
Landsassiat.

Jeder Eigenthümer eines Ritterguts ist in Ansehung desselben, Landsaß oder Unterthan des Landesherrn, in dessen Gebiet dasselbe gelegen ist *a*). Wenn die daher entstehenden Unterthanenpflichten, insonderheit gegen auswärtige Landes wohnende Eigenthümer, nicht weiter ausgedehnt werden, als es dieser Gutsbesitz erfordert: so nennt man das den unvollkommenen Landsassiat; — Landsassiatus minus plenus. — Wenn aber aus dem Eigenthum des Gutes ein unbeschränkter Gehorsam, auch in solchen Fällen gefolgert wird, welche auf diese Besitzungen keine Beziehung haben, so ist das ein voller Landsassiat; — Landsassiatus plenus. — Letzteres der Sache nicht angemessene, und leicht zu einem Jurisdictionsstreite führende Recht, wird nur in Sachsen *b*) und einigen anderen Provinzen behauptet *c*); und ist also kein Stück des gemeinen deutschen Rechts.

a) Joh. Schilteri com. *de Landsassiis*; in Praxi iuris rom. in for. Germ.; in fine Tom. I. pag. 288. Jo. Nic. Hertius *de subiectione territoriali* §. 3. in *Opusc.* Vol. I. T. 2. p. 258. Pfeffinger in *Vitriar. illustr.* Tom. IV. p. 3. Mevius P. 2. dec. 372. Moser von der Reichsstände Landen und Unterthanen S. 339. C. H. Geisler com. *de Landsassiatu.* Marburg 1781. 8.

b) Luder. Mencken diss. *de vi superioritatis territorialis in territoriis imperii clausis.* Lips 1712. Dawider schrieb: Neumann a Puchholz diss. *de superioritate territoriali in subfeudis imperii tam datis quam oblatis*; bey Jenichen in *thesauro iuris feudal.* T. 3. p. 505 f. Hierauf antwortete Henr. de Bunau *in examine diss. de iurisdictione feudali et superioritate*; bey Jenichen l. c. p. 659 f. und Mencken *de foro competente vasallorum simultaneeque inuestitorum et subiectione nobilium immediatorum Saxoniae Landsassiorum extra hoc territorium habitantium in cancellariis Saxonicis et curiis prouincialibus.* Lipsi. 1716 Jo. Balth. Wernher *de probatione Landsassiatus ex situ terrarum*; in *Obs. forens.* P. 4 obs. 3. p. 721 sq.

c) B. G. Struv diss. *de iure Landsassiatus in Thuringia.* Jen. 1722. Estor von der hessischen Landsasserey; in den kl. Schriften St. 9.

St. 9. S. 155. Strubens rechtl. Bed. Th. 2. n. 25. S. 113.
Es. PUFENDORF *introd. in proceſſ. ciuil.* P. I. cap. 10. §. 31.

§. 409.
Schriftsässigkeit und Amtssässigkeit.

Eben die Ursachen, aus welchen die persönliche Schriftsässigkeit des Adels entstand, (§. 349) begründen auch diese Eigenschaft der adlichen Güter, und machen solche zur Regel *a*). Doch gibts in manchen Provinzen Deutschlands Ausnahmen davon; nach welchen einige, insonderheit kleine Rittergüter (§. 406) für amtsässig gehalten werden *b*). Diese Anomalie ist gewöhnlich daher entstanden, wenn grosse Castra eingezogen, und in landesherrliche Aemter verwandelt sind; welche sodann ihre Gerichtbarkeit auch über die von den Burgen vorhin zu lehen gehenden kleineren Rittergüter erstreckten. Solche Amtssassen müssen aber doch von gemeinen Amtsunterthanen wohl unterschieden werden *c*).

a) Jo. GOTTFR. BAUER *de foro Schriftſaſſiatus realis*; in *Opuſculis* T. I. p. 473. G. A. STRUV *de Schriftſaſſiis*. Jen. 1677.

b) WILH. LEISER *de Landſaſſiis itemque Schriftſaſſiis et Amtſaſſiis*. Vit. 1664. rec. 1725. steht auch in AHASV. FRITSCHII *exercitat. iur. publ.* P. 2. p. 85. J. G. BAUER diſſ. *de Landſaſſiis et foro Amtſaſſiorum*. Lipſ. 1753. in *Opuſc.* T. I. p. 385.

c) Riccius vom Adel S. 383 f.

§. 410.
Sadelhöffe oder Sattelfreye Güter.

Zu den kleinen adelichen Gütern gehören auch die in Ober- und Niedersachsen vorkommenden Sadelhöfe oder sattelfreyen Güter *a*); worunter auch solche Güter begriffen sind, welche ursprünglich, und so lange sie adliche Besitzer hatten, mit allen adlichen Freyheiten versehen waren; in der Folge aber, nachdem sie an Bauern gekommen sind, einen Theil ihrer alten Vorzüge verloren haben; wenn sie gleich von andern Bauergütern in Ansehung der Lasten noch immer unterschieden sind. Diese Wirkung ehemahliger Veräusserungen dauert fort, so lange von den alten Besitzern von Ritterart keine Reluition erfolgt *b*). Bey heutigen Ver-

äusserungen solcher Güter bleiben die Vorrechte derselben gewöhnlich unbeschränkt *c*).

a) Versuch von der Bedeutung des Wortes Sattelhof; in Zepernicks Samml. der Abhandl aus dem Lehnrecht. Th. 2. S. 215. STRUBEN *de praediis, quae dicuntur* Sattelfreye Güter; in *obs. iur. et hist. germ.* p. 278. Denekens Dorf- und Landrecht B. 3. Cap. 5. S. 185. Westphal deutsches Privatrecht Th. 1. S. 64. J. L. E. Püttmann über die Sattelhöfe, deren Rechte und Freyheiten. Leipz. 1788. 8.

b) LUDOLF obs. 314. RICCIUS *spicil. iur. germ.* p. 727. Strubens rechtl. Bed. Th. 1. n. 3. S. 14.

c) Cramers Wetzl. Nebenst. Th. 6. S. 143. PUFENDORF Tom. 3. obs. 39 und 103.

D.

Von den Freyheiten und Vorrechten der Rittergüter.

§. 411.

Allgemeine Bemerkungen über den verschiedenen Ursprung solcher Vorrechte.

Jetzt sind die dinglichen Vorrechte des Adels (§. 385), oder die den adlichen Gütern anklebenden Freyheiten, näher zu betrachten. Der Inbegriff derselben macht die *Nobilitatem realem* aus *a*). Sie gründen sich zum Theil auf die alte Verfassung und den ursprünglichen Zustand des Adels in allen deutschen Provinzen: zum Theil sind sie erst in neueren Zeiten von dem Adel einiger Lande durch besondere Privilegia gewonnen *b*). Nach dieser Verschiedenheit des Grundes und Ursprungs solcher Freyheiten läßt sich in vorkommenden Streitigkeiten bestimmen, wer den Beweis ihrer Zuständigkeit zu übernehmen habe.

a) G. L. BÖHMER in *principiis iuris feud.* §. 98.

b) PUFENDORF T. I. obs. 33.

§. 412.

Insonderheit 1) die Landtagsfähigkeit.

Das wichtigste von diesen Vorrechten ist ohnzweifel die Landtagsfähigkeit *a*), oder das Recht auf Landtägen zu

zu sitzen und zu stimmen. Als ein dem Rittergute anklebendes Recht geht solches der Regel nach auf jeden Besitzer über; und wenn folglich bürgerliche Personen befugt sind, Rittergüter zu erwerben, (§. 404) so ist der bürgerliche Besitzer auch landtagsfähig *b*). Besondere ritterschaftliche Privilegia und Landtagsverfassung machen hin und wider hiervon Ausnahmen, durch welche die Landtagsfähigkeit zu einem gemischten Vorrechte wird *c*) (§. 385). Der Beweis desselben wird aus den ritterschaftlichen Matrikeln hergenommen; jedoch begründet auch die Unterschrift voriger Landtagsabschiede an sich schon den Besitzstand. Wo die Landtagsfähigkeit ein blosses Realvorrecht ist, da führen auch alle Theilhaber eines Gutes gewöhnlich nur eine Stimme; wenn sie aber als ein gemischter Vorzug angesehen wird, so haben auch wohl mehrere Theilhaber eines Gutes mehrere Stimmen. Die Ausübung dieses Rechts ist übrigens keine Schuldigkeit; sondern wer nicht erscheint, der stimmt nicht; und das Erscheinen und Stimmen durch Bevollmächtigte ist der Regel nach nur den Personen aus dem hohen Adel gestattet, welche zugleich Landsassen sind.

a) F. V. PESTEL diss. *de comitiis prouincialibus vulgo* **Landtägen**. Rint. 1732. JOH. GOTTL. SEGER *de coniunctione loci et suffragii in comitiis prouincialibus cum dominio praediorum nobilium.* Lips. 1769. **Moser von der teutschen Reichsstände Landen und Landständen; im ganzen zweyten Buche S. 313-895.**

b) **Riccius vom Adel S. 394.** PESTEL l. c. §. 12. PUFENDORF T. 3. obs. 103. BECMANNORUM *Consilia* P. I. dec. 29.

c) **S. z. E. von Sachsen** LEYSER Sp. 664. m. 30 u. 31. **Vergl. auch Seger a. a. O. Von Hessen Ledderhose kleine Schriften Th. 1. S. 32. Von Oesterreich Lünig von der landsässigen Ritterschaft P. I. p. 94. Von Bayern, Cölln, Jülich, Cleve und Berge ꝛc. hat Moser a. a. O. S. 499 f. die Nachrichten gesammelt.** S. auch LEDDERHOSE *de iure ingenuor. adquirendi feuda* §. 20. bey ZEPERNICK in *analectis iur. feudal.* Tom. 2. p. 219 sqq. **Im Mecklenburgischen hat ein Theil der Ritterschaft neuerlich gewisse von der Landtagsfähigkeit abhangende Vortheile auf die adlichen Besitzer der Rittergüter einschränken, und damit ein Indigenatsrecht verbinden wollen, welches nur mit 4000,**

oder ohne Anenprobe mit 8000 Rthlr. soll erkauft werden können. S. Hausens Staatsmaterialien Bd. 2. St. 4. S. 344. Vergl. mit Schlözers Staatsanzeigen Heft 32. S. 418. auch Heft 35. S. 281. Ein herzogl. Rescript vom 7. März 1789 hat dieses für Landesverfassungswidrig erklärt, und vom engern Ausschusse Rechenschaft ihrer Anmassungen gefordert. Dieses Rescript steht in der Monatsschrift von und für Mecklenburg v. Jahr 1789. St. 4. S. 318. Auch in Schlözers St. A. Heft 57. S. 36 f. Dadurch ist weiter folgende Druckschrift veranlaßt: Ueber die Rechte des eingebornen und recipirten Adels in Mecklenburg und deren Verhältniß zur Landeshoheit. — Ein Vortrag auf dem Landtage zu Sternberg 1789 von A. A. W. von Flotow auf Wildkuhl. — Mit Anmerkungen von einem Eingebornen im Lande der Wahrheit. Schwerin 1790. 4. S. davon Schlözers St. A. Heft 57. S. 47.

§. 413.

2) Steuerfreyheit.

Nach der alten deutschen Verfassung genoß der landsässige Adel in Ansehung seiner Rittergüter eine vollkommene Steuerfreyheit *a*); wobey er sich um desto leichter behaupten konnte, da alle Steuern anfänglich als Beden *b*) — precariae petitiones — auf Landtägen bewilligt wurden. Der Grund dieser Befreyung waren die Ritterdienste des Adels. Seit dem diese durch die neue Kriegsverfassung den Landesherren unbrauchbar geworden sind, hat auch der Adel seine Steuerfreyheit nicht ganz unbeschränkt erhalten; wenn er gleich nicht mit andern Unterthanen auf gleiche Art belastet ist (§. 405). Auch hat er überall nachgeben müssen, daß seine Hintersassen oder Gutsunterthanen, gleich andern unmittelbaren Unterthanen haben besteuert werden dürfen. Von der noch übrigen Steuerfreyheit ist also bloß das Herkommen *c*) der Grund; und eines jeden Landes eigene Verfassung muß die Grenzen derselben angeben *d*).

a) D. G. Struben vom Steuerwesen u. des Adels Steuerfreyheit in den mittlern Zeiten; in den Nebenstunden Th. 2. S. 278–361. Ebendersf. *de collectarum et aerariorum prouincialium origine; praesertim in terris Brunsuico-Luneburgicis et episcopatu Hildesiensi*; in *obseruat. iuris et historiae germ.* N. 3. p. 89–193. J.

St.

St. Pütters Rechtsfälle B. 2. S. 475. J. V. DE CRAMER *de immunitate Nobilium mediatorum Germaniae a Collectis et Contributionibus*; in den *observ. iuris univ.* T. V. obs. 1345. p. 202 - 248. Dess Nebenstunden Th. 14. S. 22. und Th. 82. S. 95. Karl Henrich Lang hist. Entwickelung der teutschen Steuerverfassungen. Berlin u. Stettin 1793.

b) CHR. VLR. GRUPEN *de steuris, petitionibus et eruitiis*, von Steuern, Beden und Diensten; in den *disceptationibus forensibus cum observationibus* (Lipſ. 1737. 4) N. 4. p. 884 sqq. JOH. FR. RHETIUS diss. *de antiquissima germanicarum cinitatum pensione vulgo* Orbede; in Vol. 2. diss. select. Francof. N. 24.

c) S. Ledderhose kleine Schriften Th. 1. S. 287 f.

d) J. J. Moser von der Landeshoheit im Weltlichen Th. 4. S. 462 f.

§. 414.

3) Freyheit von Einquartirung.

Da die Einquartirung der Regel nach *a*) als eine Real-Last betrachtet wird; in den Häusern des Adels aber, vermöge seiner allgemeinen Verbindlichkeit zu Ritterdiensten, nach der ehemahligen deutschen Verfassung, gewissermassen eine beständige Einquartirung war: so schien es unbillig, ihn noch mit Einquartirung der Söldner zu belästigen; und daraus entstand die Freyheit des Adels von Einquartirungen *b*). Eben deswegen ist aber diese Freyheit in neueren Zeiten gewöhnlich, und mit gutem Grunde, auf solche Häuser eingeschränkt, welche der Adel selbst bewohnt *c*). So fern übrigens diese Freyheit wirklich statt findet, so weit ist darunter auch Befreyung von Service und Kriegsfuhren mit begriffen *d*).

a) CASP. KLOCK *de contribut.* cap. 17. n. 206 sqq. LEYSER Spec. 661. m. 7. BEUST *obs. milit.* P. I. obs. 255 u. 256. P. 2. obs. 341. Es gibt indessen auch Abweichungen von dieser Regel: S. Moser von der Landeshoheit in Militairsachen oder von der Landeshoheit im Weltlichen Th. 3. S. 144. Es gibt auch Rechtsgelehrte, welche davon überhaupt anders urtheilen. S. HAHN *ad Wesenbecium tit. Locati* n. 16. MEVIUS P. 2. dec. 90.

b) JOH. CHRIST. WALTHER tr. *de iure metatorum vel hospitationibus militum*; — vom Einquartirungsrechte, ins Deutsche übersetzt

und mit Beylagen vermehrt Fr. u. L. 1735. 4. G. D. Hoffmann *de munere et immunitate metatorum militarium.* Tub. 1751.

c) S. z. B. von Sachsen die erneuerte Ordonanz vom J. 1697. Art. 4. im *Codice Augustaeo* T. I. p. 2073. Ein Beyspiel eines über die Rechte, welche aus der Natur der Sache folgten, erweiterten Privilegii gibt der Mecklenburgische Erblandesvergleich von 1755. §. 309. 310.

d) Moser a. a. O. S. 145.

§. 415.

4) Forst- und Jagdrecht.

Zu den mit Rittergütern gewöhnlich verbundenen Realrechten gehört weiter auch die Forst- und Jagdgerechtigkeit; welche aber, nach dem, was oben (§. 144 – 156) bereits über die aus dem Eigenthume des Waldes herfliessenden Rechte gesagt ist, hier keiner weiteren Erörterung bedarf. Wie denn auch (§. 153) schon angemerkt ist, daß die Jagdgerechtigkeit bisweilen auch als ein gemischtes Vorrecht betrachtet wird.

§. 416.

5) Bierbraugerechtigkeit.

Auch das Recht, sowohl zum eigenen Bedürfniß, als zum feilen Verkauf Bier zu brauen, war vermöge der natürlichen Freyheit ehedem den Besitzern der Rittergüter ohne Zweifel zuständig *a*); zumahl da die Ausübung dieses Rechts nichts enthält, was den übrigen Standesvorzügen des Adels auf irgend eine Art nachtheilig wäre *b*). Allein da die völlige Ausbildung der städtischen Verfassung das Bierbrauen zu einem besonderen Zweige bürgerlicher Nahrung gemacht hat: so ist jene ursprüngliche Freyheit fast überall auf das Bierbrauen für eigenes Bedürfniß eingeschränkt; und das Bierbrauen zum feilen Verkauf der Regel nach nur denen Rittergüterbesitzern erlaubt, welche durch besondere Privilegia oder Herkommen dazu berechtigt sind *c*). Gleiche Einschränkungen des Landadels lassen sich aber in Ansehung des Branntweinbrennens, als einer viel neueren Erfindung, nicht behaupten *d*).

a) D.

a) D. G. Struben von des teutschen Adels Braugerechtigkeit; in den Nebenst. Th. 3. n. 19. S. 287. Chr. Lud. Scheid diss. *de iure coquendi et vendendi cereuisiam.* Gotting. 1739. Joh. Heumann *init. iuris politiae* cap. 31. p. 343. Geo. Melch. de Ludolf *symphor. consultat. for.* T. 3. p. 1003. Desselb. *obs. for. cont.* Obs. 135. p. 128. J. St. Pütters Rechtsfälle B. 1. Th. 4. Nro. 135. von Cramer Wetzl. Nebenst. Th. 17. Nro. 9. Th. 85. Nro. 5.

b) Wie man aus schiefer Anwendung des *L. 3. C. de commerc. et mercat* hat schliessen wollen. Ueber den wahren Sinn und Absicht dieses Gesetzes siehe Jos. Averanius *Interpretat. iuris* Lib. 2. cap. 13. §. 9 und Struben a. a. a. S. 308.

c) Was die besondere Verfassung einzelner Lande hierin anbetrifft, so geben davon Belehrung: Chr. Lud. Scheid *de iure coquendi et vendendi cereuisiam tam in terris Brunsu. et Luneb. quam in episcop. Hildes.* Cotting. 1739. Ein Jenaisches Rechtsgutachten für die Hildesheimische Ritterschaft steht in Crameri *obs. iur. univ.* Nro. 947. Tom. 3. p. 600. Von des Adels Braugerechtigkeit im Fürstenthume Calenberg handelt Struben rechtl. Bed. Th. 4. n. 111. S. 287. Vom H. Bremen s. Pufendorf T. 3. obs. 164. p. 437. Von Sachsen s. A. F. Schott *inst. iuris Saxon.* p. 62 u. 78 sq. Mecklenburgischer Erblandesvergleich von 1755. Art. 13. §. 232 f. Mehrere hierher gehörige Nachrichten von der Verfassung einzelner deutschen Lande hat gesammelt J. J. Moser von der Landeshoheit in Polizeysachen S. 156–171.

d) S. unten §. 479. von Rohr Haushaltungsrecht B. 9. Cap. 5. Ferd. Aug. Hommel *de iure vini adusti.* Lips. 1753. Joh. Heumann l. c. §. 256. p. 346. Chr. Lud. Scheidii *singularia quaedam de eo quod iustum est circa vinum adustum, praecipue ad vsum terrarum Brunsuico-Luneb.* Gotting. 1739. Moser a. a. O. S. 171 f. Von Hessen s. Ledderhose kl. Schriften B. 2. S. 334.

§. 417.

6) Wirthshausgerechtigkeit.

Von diesem Recht Bier zum feilen Verkauf zu brauen gilt aber eben so wenig ein Schluß auf Wirthshausgerechtigkeit: als unter letzterem jene Befugniß begriffen ist *a*). Das für sich bestehende Recht, Schenken und Wirthshäuser anzulegen erfordert vielmehr, schon nach der Natur der Sache, besondere Vergünstigung des Landesherrn. — So wie der

Adel übrigens auf seinen Landgütern für sich selbst nichts unternehmen darf, wodurch benachbarten Städten in den ihnen ausschließlich zustehenden Nahrungszweigen Eintrag geschehen würde: so darf auch von ihm eben so wenig seinen Hintersassen oder Gutsunterthanen gestattet werden, daß sie Krämerey oder Handwerke treiben *b*).

a) Joh. Fr. Rhetius diss. *de Hospitatura*, von der Gastgeberey und Herbergirung; in Vol. I. diss. select. Francof. N. 15. Chr. Lud. Scheid *de cauponarum origine et iure; et magistratuum in iis colendis cura.* Gotting. 1739. Id. *de iure erigendi cauponas et hospitia publica tam in genere, quam in specie in terris Brunsuic. Luneburgicis.* Gott. 1739. Joh. Heumann l. c. §. 257. pag. 347. J. J. Moser von der Landesh. in Policeysachen S. 429.

b) Mevius P. 2. dec. 2. Westphal deutsches Privatrecht Th. 1. Abh. 9. §. 16 f. S. 110 f.

§. 418.

7) Patrimonialgerichtbarkeit.

In die Reihe der Realvorrechte der Rittergüter wird zwar auch gewöhnlich die Patrimonialgerichtbarkeit gesetzt. Da aber doch bey weitem nicht allen Rittergütern dergleichen anklebt; viele Patrimonialgerichte auch theils für sich bestehen: theils als Zubehör anderer Güter vorkommen; und überdem die Ordnung des natürlichen Zusammenhangs erfordert, daß die Grundsätze von der rechtlichen Natur dieser Gerichtbarkeit mit den übrigen Begriffen von der deutschen Gerichtbarkeit in gehörige Verbindung gebracht werden: so bleibt die Erörterung dieses Puncts besser bis zum letzten Buche ausgesetzt.

VII.

Vom persönlichen, wie auch Amts- oder Dienstadel.

§. 419.

dessen Natur und Existenz.

Wenn gewisse Vorrechte des Adels in der bürgerlichen Gesellschaft Jemanden nur für seine Person, auf Lebens- oder Dienstzeit zukommen: so entsteht daraus ein Persönlicher — ein Dienst- oder Amtsadel — Nobilitas personalis. —

Ob

Ob man dieses für einen wahren Adel *a*); oder nur für eine Gleichschätzung des Adels *b*) halten will, läuft auf blossen Wortstreit hinaus. Richtig aber ists, daß dieser persönliche Adel, gleich dem neuen Briefadel; (§. 364) gerade die wichtigsten Standes- und Geschlechtsvorzüge des Adels entbehrt. Vormahls verschaften auch die Würden, welche dem hohen Adel eigen sind, nur persönliche Vorrechte (§. 341); und noch jetzt sind diejenigen vom alten niederen Geschlechtsadel, welche durch die Wahl zum Bischoff oder Erzbischoff Reichsfürsten werden, in der Wahrheit nur im Genuß eines persönlichen hohen Adels. Ein niederer persönlicher Adel kann füglich den Reichscammergerichts Beysitzern, welche noch keine erbliche Standeserhöhung gewonnen haben *c*), desgleichen den vornehmeren reichsfürstlichen Hofbeamten und Räthen von bürgerlicher Geburt beygelegt worden *d*).

a) Hommel *Rhapſ.* T. 5. obſ. 518.

b) Leyser Spec. 664. m. 5. de Selchow *Elem. iur. german.* §. 123. Steck vom Geschlechtsadel S. 51. Klüber *de nobilitate codicillari* § 4.

c) Noch grössere Wirkung legen dieser Amtsbeförderung bey: Mauritius diſſ. *de nobilitate germanica* §. 19. in seinen von Hert herausgegebenen *Opuſculis* p. 300. und Cramer in *obſ. iur. vniv.* T. IV. obſ. 1049. p. 104.

d) Reformation guter Policey v. J. 1530. Art. 14. §. 2. Desgleichen v. J. 1548. Art. 11. §. 2: "Und so einer eines Fürsten Hofmeister, Canzler, Marschalk oder Rath, und doch nicht vom „Adel wäre, der mag sich sampt seinem Weib und Kindern denen vom Adel, wie obgemeldt, gleich tragen." J. J. Moser diſſ. *de iure ſtatuum imperii circa ſuos conſiliarios* §. 34. 35. in *ſelectis iuris cum publici tum priuati itemque eccleſiaſtici* (Frf. et Lipſ. 1745. 4.) p. 262 ſq. Fr. Carl von Moser Hofrecht B. 2. S. 238 f.

§. 420.

Insonderheit vom persönlichen Adel der Doctoren.

Einen solchen persönlichen Adel legte man im Mittelalter, und noch bis ins sechzehnte Jahrhundert auch allen denen bey, welche academische Würden erlangt hatten *a*);

und unter diesen zeichneten sich insonderheit die Doctoren der Rechte dergestalt aus, daß sie, als Milites legum, Milites Iustitiae, equites legum, Chevalliers de Loix *b*), nicht nur für Edel gehalten, und den Edelgebornen gleich gesetzt wurden: sondern wenn es unter beyden zum Rangstreit kam, auch die kaiserliche Entscheidung zur Ehre der Gelehrsamkeit ausfiel *c*). Weshalb die Doctoren seit dem sich auch berechtigt hielten, in ihren Schriften alle wahren und eingebildeten Vorrechte des Adels ohne Unterschied ihren Genossen beyzulegen *d*).

a) Herm. Conring *de antiq. acad.* diss. V. p. 159 sq. Deutsche Encyclopädie; Art. Doctor, Bd. 7. S. 416 f.

b) du Cange in *Glossar.* art. *Miles literatus.* Adelung in *Glossar. manuali* T. 4. p. 672. G. H. Ayrer com. *de equitibus legum.* Gotting. 1748. 4. und in *Opusc. minor. varii argumenti* n. 4. p. 131.

c) Als der Jurist Georg Fiscellinus die Ritterwürde erlangt hatte, und nun zweifelhaft war, ob er sich zu den Rittern oder Doctoren setzen sollte, sagte Kaiser Sigismund: "Nae tu Georgi „nimis ridiculus es, qui militiam litteris anteponis, cum scias „ex idiotis me vel sexcentos vno die equites creare posse; at ex „eodem genere ne vnum quidem Doctorem." Dubravii *histor. Bohem.* Lib. 25. p. 665 sq. de la Curne de Sainte-Palaye Ritterwesen des Mittelalters; nach Klübers Uebersetzung B. 2. S. 322 f. Ch. L. Scheidt in der Vorrede zur *Mantissa documentorum*; hinter den Nachrichten vom hohen u. niedern Adel S. 22 f. Klüber *de nobilitate codicillari* §. 16. p. 47.

d) Itter *de gradibus academicis* cap. 8. Petr. Müller *de gradu doctoris.* Jen. 1689. Auch in den Reichsgesetzen sind noch einige Spuren von diesem alten persönlichen Adel der Doctoren übrig geblieben. S. Reformation guter Policey von 1530. Art. 15. und von 1548. Art. 12. Die Cammergerichtsordnung von 1500 Tit. 1. §. 1. vom Jahr 1521. Tit. 1. §. 4. und von 1555. P. I. Tit. 2. §. 3. Was für Bewegungen aber der Geschlechtsadel schon 1548 aus Veranlassung dessen, was in die Reichspolicey-ordnung zum Vortheil der Doctoren festgesetzt werden sollte, gemacht habe, erzählt Klock *de contribut.* cap. 15. n. 56. p. 318. und Limnaeus in *iure publ.* T. IV. addit. ad Lib. VIII. p. 387 sq.

§. 421.

§. 421.

Wie es nun darum steht:

Diese alten Vorzüge hat die Doctorwürde zum Theil ganz eingebüßt; zum Theil sind sie allen sogenannten Honoratioren gemein worden; und an eine Gleichsetzung dieses gelehrten Adels mit dem Geschlechtsadel ist jetzt, wenigstens ausser den Reichsstädten, auch in Ansehung der persönlichen Vorrechte des letztern gar nicht mehr zu gedenken. Vielmehr hat man den Werth des Doctortitels in den einzelnen Landen nach eigenen Gutdünken bestimmt *a*); und wo insonderheit ein der Gelehrsamkeit nicht sehr günstiger militärischer Geist die Gesetzgebung stark belebte, da ist der Doctortitel so tief herabgewürdigt, daß man sich seiner beynahe schämen müßte *b*). Nach einer gemeinen Sage sollen diejenigen daran Schuld seyn, welche diesen Titel so oft an Unwürdige verschwendeten *c*). So wenig das letztere zu leugnen ist; so kann man der daraus gezogenen Folge doch dieses entgegensetzen, daß auch diejenigen, welche den Geschlechtsadel zu ertheilen Macht haben, für bares Geld mit Adelsdiplomen eben so freygebig sind, als je eine Facultät mit Doctordiplomen war; und dennoch behält der Geschlechtsadel noch immer seinen Werth *d*).

a) S. z. B. LEYSER Spec. 2. m. 6. und Sp. 664. m. 6. Struben rechtl. Bed. Th. 3. S. 443 u. 445.

b) Z. B. die Hessen-Casselische Rangordnung von 1762 setzte die Doctoren in die zehnte Klasse neben Cammerdiener, Bereuter, Büchsenspanner, Hausconditor, Küchen- und Backschreiber. Im Jahr 1786 sind sie doch wieder um zwey Klassen erhöhet. S. Ledderhose kl. Schriften Th. 2. S. 329.

c) DE SELCHOW *Elem. iur. germ.* §. 124. JOH. HORIX *oratio de causa contemtus doctorum*; findet sich im Hartlebenschen *Thesauro dissertationum iuridicarum in academia Moguntina habitarum* Vol. I. P. 2. p. 253–256.

d) Schon zu K. Friedrich III. Zeiten war die Ritterwürde, wie der gelehrte Adel, auch ohne alles Verdienst, für Geld zu haben. AENEAS SYLVIUS *histor. Frider.* III. p. 81. sagt: "Nos hodie „delicatos et in plumis nutritos, qui nudatum ensem nunquam videre, „quin et infantes in cunis iacentes, militaribus decoramus honoribus. „Quid! quod homines docti atque inter literas educati, qui se debili

„cor-

„corpore et animo pauido sciunt, sumere insignia militiae non veren-
„tur. Quod si milites exercitati bellis mei animi essent, peterent et
„ipsi Doctoratus honorem. Quippe non minus isti leges, quam illi
„arma nouerunt. Sed aeque doctoratus ipse sincerus est, indoctos
„quam plures doctores nouimus, multosque Caesar in Italia promo-
„vit, quibus aurum pro scientia fuit."

§. 422.

Insonderheit ihren Anspruch auf Stiftpräbenden betreffend.

Der wichtigste Beweis von der ehemaligen Gleichheit des gelehrten und Geschlechtsadels besteht darin, daß beider Genossen gleich fähig gehalten wurden, zu den vornehmsten Kirchenpfründen in den hohen Domcapiteln und angesehensten Collegiatstiftern zu gelangen *a*). Allein seit der wachsenden Uebermacht des Adels, ist den Doctoren vorzüglich mit Hülfe der Anenprobe, hin und wider aber auch durch besondere dem Adel zu Theil gewordene Privilegia dieser wichtige Vorzug in vielen Stiftern entrissen worden (§. 402). Eigenmächtige auf ihre fernere Ausschliessung abzweckende neue Stiftsstatuten sind auf alle Fälle ungültig; und sofern ihrer Beförderung weder Fundation, noch gültige Statuten, Privilegia oder Herkommen entgegenstehen, müssen sie auch heutzutage noch, wie ehedem, zugelassen werden *b*).

a) Chr. Gottl. Buder diff. *de iure doctorum ad canonicatus; ad illustrationem art. V.* §. 17. *I. P. O.* Jen. 1753. G. L. Böhmer pr. *de iure promotorum adspirandi ad beneficia ecclesiastica.* Gotting. 1754. und in den *obseruat. iuris can.* p. 336.

b) *Instr. Pac. Osnabr.* art. V. §. 17: "Opera detur, ne nobiles, patricii, „gradibus academicis insigniti, aliaeque personae idoneae, vbi id „*fundationibus* non aduersatur, excludantur, sed vt potius in iis „conseruentur." Daß unter dem Ausdruck *Fundationes* auch Stiftsprivilegia, Stiftsstatuten und Herkommen begriffen seyn müssen, hat sehr richtig schon J. G. Cramer *de nobilitate anita* p. 162 bemerkt. Siehe jedoch über den Sinn dieser Stelle auch noch Spittler im Götting. historischen Magazin Band 2. St. 3. S. 433 f. Vergl. mit 554 f. und J. M. Seufferts Versuch einer Geschichte des teutschen Adels in den hohen Erz- und Domcapiteln, nebst einigen Bemerkungen über das ausschliessende Recht auf Dompräbenden (Frnkf. am M. 1790. 8) S. 130 f.

Viertes Hauptstück.

Von den Städten; und den aus städtischer Verfassung entstehenden Privatrechten derselben, und ihrer Bewohner.

I.

Begriff und Ursprung der Städte; wie auch Ertheilung der Stadtgerechtigkeit.

§. 423.

Begriff von Stadt und Flecken.

Die Bürger, Burgenses, und ihre Burgimagistri, das ist, die ersten Städtebewohner, erhielten ihren Namen von der Burg, oder Festung, deren Vertheidigung ihnen anvertrauet war; und schon dieses gibt den Stand derer deutlich zu erkennen, welche anfänglich in die zu dieser Absicht angelegten Städte versetzt wurden *a*). Bey Städten dieser Art waren auch Mauren, Gräben, Wälle und Thore unterscheidende Merkmahle. Seitdem aber so manche Stadt aus andern Ursachen entstand, sind dieses zwar gewöhnliche, aber keine wesentliche Kennzeichen einer Stadt. Nunmehro macht zunftmässige Betreibung bürgerlicher Nahrung, unter Aufsicht eines ordentlichen Stadtmagistrats den eigentlichen Character einer Stadt aus; so wie hingegen diejenige Gemeinheit, welche zwar ein oder andern Zweig bürgerlicher Nahrung, aber nicht unter der Aufsicht eines eigenen ordentlichen Stadtmagistrats, sondern allenfalls unter Aufsicht eines Beamten oder Gerichtsherrn betreibt, nur den Namen Flecken oder Markt, auch wohl Marktflecken *b*) zu führen pflegt.

a) HERM. CONRING *de vrbibus Germaniae*; in *operib.* Tom. I. p. 485-516. Von städtischen Gerechtsamen überhaupt handelt von Selchow in seinen Rechtsfällen Th. 1. S. 62 f.

b) Man

b) Man vergleiche hiermit: Estor bürgerl. Rechtsgel. der Teutschen Th. 1. S. 26 und 153. auch Th. 3. S. 300. Von Kreitmeyer *ad cod. Bavar.* Th. 5. S. 2357. Westphal deutsches Privatrecht Th. 1. S. 105. Andere wollen bloß die Mauer, als Unterscheidungszeichen zwischen Stadt und Flecken betrachtet wissen. S. Pufendorf in *Obs.* Tom. 2. adpend. p. 163. wo auch mehrere Schriftsteller angeführt sind.

§. 424.

Ursprung deutscher Städte.

Die alten Deutschen wohnten nicht in Städten; und hielten sie sogar der Volksfreyheit gefährlich *a*). Die ersten Städte sind im südlichen Deutschland, als Festungen zum Schutz römischer Kolonien, angelegt. Nach diesem Beyspiele entstanden auch in dem übrigen Deutschland Städte; und zwar früher in den wendischen Landen: später im mittleren Deutschland zwischen der Elbe und dem Rhein *b*). Die Veranlassung zur Anlegung einer Stadt war aber nicht bey allen der dadurch zu bewirkende Schutz des Landes gegen einbrechende Feinde. Oft war bloß die zur Handlung bequeme Lage; oder die Nahrung, welche eine ansehnliche geistliche Stiftung dem Kaufmann und Handwerker verschaffte, Ursache, daß ein Ort Stadtrecht erhielt *c*).

a) Tacitus *de mor. Germ.* c. 16. u. *Histor.* L. IV. c. 64. Ammianus Marcellinus *Rer. Rom.* Lib. 16. §. 3. Heineccius in *elem. iur. germ.* L. 1. Tit. 5. §. 99.

b) Conring l. c. §. 82 sq. Fr. Thomas *analecta Gustroniensia* p. 4. Gundling *de Henrico Aucupe* §. 21. p. 142. Karl Gottl. Anton Versuch über d. alten Slawen-Ursprung, Sitten, Gebräuche, Meynungen und Kenntnisse; Th. 2. (Lpz. 1789. 8) S. 100.

c) Von Entstehung der Städte und Bürger s. auch Kindlinger in den Münsterschen Beyträgen B. 2. S. 203–258. und G. P. H. Normanns Gesch. d. älteren deutsch. Nationalverfassung, der Entstehung und Aufnahme deutscher Städte, und der Abkunft ihrer Bewohner. Hamb. 1782. 8.

§. 425.

Befugniß Stadtgerechtigkeit zu ertheilen

Solche Städte, welche nach ihrer ersten Bestimmung Burge oder Festungen seyn sollten, wurden anfänglich nur

auf

auf Befehl oder Erlaubniß des Kaisers erbauet *a*). Andere hingegen, welche ohne diese Absicht entstanden, bedurften dergleichen bey ihrem nach und nach erfolgten Anwachse nicht; und seitdem die Landeshoheit der Reichstände ihre völlige Ausbildung erhalten hat, ist auch die landesherrliche Befugniß, Stadtrecht durch eigene Privilegia zu ertheilen, keinem gegründeten Zweifel weiter unterworfen *b*).

a) Beyspiele hiervon haben gesammelt PFEFFINGER in *Vitriar. illust.* Lib. 3. tit. 2. §. 36. S. 145 f. Struben in den Nebenst. Th. 4. S. 50 u. 100. Estor teutsche Rechtsgelahrtheit Th. 3. S. 265. Denen beyzufügen ein Beyspiel von K. Ludwig IV, welcher noch im J. 1328 und 1341. an die Grafen Friedrich und Henrich von Truhendingen die Erlaubniß wegen Erbauung und Befestigung der Stadt Baunach ertheilte; bey Jo. Fr. GRUNER in *Opusculis ad illustrandam historiam Germ.* T. I. p. 271. 274.

b) THOMASIUS in tr. *de iure statuum imperii dandae ciuitatis* §. 36 sq. Estor a. a. O. Th. 1. S. 129. J. J. Moser von kaiserlichen Regierungsrechten u. Pflichten S. 563. Derselbe von der Landesh. im Weltl. Th. 7. S. 81 f. Pütter hist. Entwickelung der heutigen Staatsverfassung des teutsch. Reichs Th. 3. S. 267.

II.

Von der alten Regimentsverfassung in den Städten.

§. 426.

Vrbes regales et praefectoriae; libertate romana ac francica donatae.

Um sich richtige Begriffe von der Entstehung und Natur der heutigen Regimentsverfassung in den deutschen Städten zu machen, ist nöthig, zuvor einen Blick auf das ursprüngliche Stadtregiment zu thun. Schon dieses war verschieden, nach dem verschiedenen Verhältnisse, worin die Städte entweder unmittelbar gegen den Kaiser als königliche Städte — vrbes regiae: — oder gegen seine Statthalter, einen Bischoff, Herzog, Markgraf, Landgraf ꝛc. als vrbes praefectoriae standen. In den grösseren königlichen Städten war gewöhnlich vom Kaiser ein Graf zu Führung des

Ruders

Rudern bestellt; in den kleineren ernannten der Kaiser oder die Herzoge in dieser Absicht einen Voigt. Zur Sicherheit des städtischen gemeinen Wesens gegen alles willkührliche Regiment hatten aber Grafen und Voigte die Burgimagistros und Scheffen zur Seite *a*). Hiernächst machte auch dieses eine Verschiedenheit zwischen den alten Städten, daß in einigen die Regimentsverfassung nach römischer; in andern nach fränkischer Weise eingerichtet war. — Vrbes vel romana, vel francica libertate donatae. — Der Hauptunterschied derselben bestand darin, daß erstere ohne Graf und Voigt, allein durch einen von ihnen selbst erwählten Stadtmagistrat regirt wurden. Indessen gab es von dieser Art Städte in den älteren Zeiten nur wenige in Deutschland; und es ist unerweislich, daß alle königliche Städte eine solche römische Regimentsverfassung gehabt hätten *b*).

a) Conring l. c. § 73–75. Hertius *de specialibus R. G. I. rebus-publ.* §. 22. Heineccii *elem. iur. germ.* L. 1. §. 112 & 115. Geo. Ernst Ludwig Preuschen Nachricht von der Regirungsart der Städte unter den Carolingischen und sächsischen Königen; in Schotts jurist. Wochenbl. Th. 3. S. 80 f. S. auch §. 49. *b*) Jo. Paul. Kressii *Vindiciae institiae indicii recuperatorii — vbi de municipiorum historia, iurisdictione, Vogteiis, Schuldesiis, municipalibus iudiciis, iure politiae, Gildorum, Vectigalium, Rathhaeuslichen Gütern aliisque in re municipali scitu non indignis pluribus disseritur.* Helmst. 1736. recus. auct. 1737. 4.

b) Dieses behauptet G. S. Treuer *in discussione logomachiae de cinitatibus mixtis* cap. 1. §. 8. Siehe dagegen Struben in den Nebenstunden Th. 1. S. 404. Zur Bestätigung dient insonderheit das Beyspiel von Goßlar; welchen Ort schon der Annalista Saxo ad annum 1050 eine *regalem villam* nennt; und doch war daselbst ein kaiserlicher Voigt. S. Heineccius in *antiq. Goslar.* p. 220. 221. 338. Von der richtigen Bedeutung des Wortes *villa* im Mittelalter s. Adelung in *Glossar. mannali* T. VI. p. 816 sq. Strubens Nebenstunden Th. 1. S. 401 f. Kuchenbecker in *analectis Hassiacis* collect. 4. p. 262. und 261. auch coll. 1. p. 251. Vgl. damit Spittlers Gesch. des Fürstenthums Hannover Th. 1. S. 14. 26.

§. 427.

Die Hauptpersonen im Stadtregiment waren 1) der Voigt;

Nach Abgang des Grafenregiments in den grösseren königlichen Städten, waren der Voigt und Schuldheiß in allen nach fränkischer Art eingerichteten Städten die ersten obrigkeitlichen Personen; welche in den unmittelbaren sich nur durch den Titel Reichsvoigt und Reichsschuldheiß auszeichneten *a*). Der Voigt hatte Nahmens des Kaisers, oder späterhin des Herzogs, den Blutbann, Schutz und Sicherheit der Stadt *b*), wie auch die Einkünfte des Kaisers oder des Landesherrn zu besorgen; und seitdem die Regimentsverfassung in den Städten sich hauptsächlich auf das Zunftwesen stützte, führte er auch über letzteres die oberste Aufsicht. Alles was zu seinem Amte gehörte, begriff man unter dem Nahmen Voigtey, Voigteygerechtigkeit, Pflege, Advocatie; in den älteren Zeiten auch Villicatio, Villicatura; so wie er selbst auch der Pfleger, *Aduocatus villicus*, *Villicus maior*, auch *Maior villae* *c*) genannt wurde.

a) Daß alle Reichsstädte, wenigstens die am Rhein gelegenen, von diesem Regimente ursprünglich frey gewesen, und kaiserliche Voigte und Schuldheissen nur neuerlich denselben aufgedrungen wären, suchte zu erweisen: Joh. Frid. Moritz in der historisch diplomatischen Abhandl. vom Ursprung der Reichsstädte (Frkf. u. Leipz. 1756. 4) S. 16 f. Siehe dagegen D. G. Struben von den städtischen Reichsvoigteyen; in den Nebenst. Th. 5. S. 282 f. Die gründlichste Belehrung von der Natur dieser Reichsvoigteyen gibt (Dan. Heiders) Historischer Bericht von den alten Reichsvoigteyen bey den Erb- Frey- u. Reichsstädten, wie auch bey den Hoch- Stift- und andern Klöstern. Stuttgard 1655. und Ulm 1732. 4. S. auch Wilh. Frid. von dem Knesebeck diss. *de aduocatis et iure magni aduocati Cellensis*; Sect. 1. § 11; in de Selchow *Electis iuris germanorum* p. 557 sq. und Ch. Jac. von Zwierleins Allgemeiner Umriß der Lehre von der Vogtey — und Schutz und Schirmgerechtigkeit; in seinen Nebenst. Th. 1. N. 12. S. 225 f.

b) Strubens Nebenstunden Th. 1. S. 423.

c) S.

c) S. §. 426. b) und ADELUNG in *Glossar. manual.* art. *Villicus.* T. VI. p. 824.

§. 428.

2) der Schuldheiß.

Die zweyte Hauptperson in der alten städtischen Regimentsverfassung war der Schuldheiß, dessen Amt sich auf die Verwaltung der Gerichtbarkeit einschränkte *a*). Doch hatte derselbe darin die Scheffen, als die eigentlichen Urtheiler, zur Seite; (§. 22. f.) so wie auch der Voigt in dem, was seines Amts war, nicht eigenmächtig verfahren durfte *b*). Aber auch bey diesen Einrichtungen blieben die kaiserlichen und landesherrlichen Voigte und Schuldheissen noch immer sehr beschwerliche Hofmeister der durch den vermehrten Zufluß des Handels reich, und oft übermüthig gewordenen Bürger, welche einige derselben schon sehr frühzeitig los zu werden suchten *c*).

a) Sehr bestimmt gibt das sächsische Weichbild das Verhältniß des Schultheissen und Voigts an, im Art. 18. S. 37. der Ludoviciſchen Ausgabe: "Nun höret und vernehmet um den belehn„ten Voigt, der des Königes Bann hat, ob er nicht „richten woll, wenn man vor ihn klaget, und ob er das liesse „durch Lieb, Leid, oder durch Gabe willen, oder durch andere „Dinge, oder ob er selber ungericht thäte, das er zu Recht nicht „thun sollte, sintemahl daß er zum Richter gekohren wird, Recht „zu stärken, und Unrecht zu kränken, wird er darum beklaget „zu seinen selbst Dinge, der Schultheiß soll sein Richter seyn, „und da zwinget man ihn zu mit Rechtens Urtheil, daß er vor „ihm antworten muß, als ich auch solches hie bescheiden will. „Er heisse den Voigt aufstehen, (wenn er über ihn zu klagen „habe) mit urtheilen und bitte, daß er einen andern Richter an „seine Stadt setze, der ihn richte, daß soll er thun, und setze „den Schultheissen an seine statt, der soll richten über den „Voigt, zu gleicher Weise, als der Voigt über den Schult„heissen richten soll; darum so mag der Voigt kein Recht„Ding haben, ohne seinen Schultheissen, sintemahl er sich „vor erbieten soll zu Recht. Ob ihn denn niemand vor ihn be„klaget, wegert er das mit Unrecht, (Jahr und Tag), so ist „dem Landesherrn das Gericht ledig, das er von ihn „hatte, und dem König der Bann."

b) Stru-

b) Strubens Nebenstunden Th. 1. S. 414. 418 u. 421 f. SENCKENBERGII *meditat. de communibus decretis* § 8. sq. in *Parergis Göttingens.* lib. 2. p. 130 sq. Desselb. Vorrede zum *Corp. iur. feudal.* § 24. GRUPEN in *origin. Hanov.* p. 144. 201.

c) CONRING l. c. §. 116. HERTIUS *de orig. et progressu specialium rerumpublicarum German.* §. 7. in seinen *Opusculis* Vol. I. T. 2. p. 63.

§. 429.

Befreyung einiger Städte von diesen obrigkeitlichen Personen.

Dieses ist nach und nach vielen ansehnlichen deutschen Reichs- und Landstädten gelungen; indem sie durch Geld und andere Mittel, welche das Faustrecht darbot *a*), die Voigteyen und Schultheissenämter; oder wenigstens eins von beiden, an sich brachten; und dadurch zugleich die Freyheit erhielten, ihr Stadtregiment, ganz oder zum Theil, nach Gutdünken zu bestellen *b*). Wenn solche nun gleich auf diese Weise Befugniß erhielten, ihre obrigkeitlichen Personen aus ihren eigenen Mitteln zu erwählen: so erfolgte dennoch in ihren übrigen reichs- oder landstädtischen Verhältnissen damit keine wesentliche Veränderung *c*). In den meisten ärmeren und ohnmächtigern Städten bliebs aber ganz bey der alten Verfassung *d*).

a) Strubens Abhandlung von den Hoheitsrechten mittelbarer Städte; in den Nebenst. Th. 1. S. 439.

b) Siehe zum Beyspiel von Frankfurth Joh. Ant. Moritz Einleitung in die Staatsverfassung von Frankfurth, Th. 1. S. 192. 279 f. Von Leipzig: Zach. Schneiders *Chronicon Lipsiense* S. 229. und J. G. Schultz Beschreibung der Stadt Leipzig (Leipz. 1784. 4) S. 13. Von Stralsund: Gadebusch pommersche Sammlung B. 1. S. 377 f. Als Beyspiel einer Stadt, welche gleich bey ihrem Ursprunge freyes Regiment erhielt, verdient Rostock angeführt zu werden. S. Historisch-diplom. Abhandl. von dem Ursprunge der Stadt Rostock Gerechtsame und deren Verfassung in weltlichen Sachen bis ans Jahr 1358; (Rostock 1757. fol.) Abschn. 4. §. 25 f.

c) von Cramer Abhandlung über die Frage: Ob eine jede Municipal- oder Landstadt, wenn sie auch mit allen nur erdenklichen Privilegiis versehen, jedennoch eine gewisse spe-

ciem subiectionis zugleich erkennen müsse; in den Wetzl. Nebenst. Th. 7. S. 1 f.

d) Doch gibts auch von kleineren Städten Beyspiele der gewonnenen Unabhängigkeit dieser Art. S. z. B. von Neurupin, Martin Dieterichs Nachricht von den Grafen zu Lindow und Rupin (Berlin 1725. 8) S. 33 f. und von der Stadt Wüsterhausen, ebendaselbst S. 52. 78. 126.

III.

Von der heutigen Regimentsverfassung in den deutschen Städten.

§. 430.

1) Verschiedenheit der Städte in Ansehung der inneren Regimentsverfassung; a) Reichs- und Landstädte,

Nach diesen Bemerkungen, über die alte Regimentsverfassung der deutschen Städte, wird sich nun auch die heutige leicht begreiflich machen lassen; welche jedoch hier nur nach einigen allgemeinen Hauptzügen erwogen werden kann *a*). Die im Statsrecht wichtige Eintheilung der Städte, nach ihrem Verhältnisse zu Kaiser und Reich, kommt hier in keinen Betracht; da hieraus kein wesentlicher Unterschied in ihrer inneren Verfassung entsteht; und Autonomie, zumahl in älteren Zeiten, bey Einrichtung derselben, in den Landstädten eben so viel, als in den Reichsstädten vermogte (§. 50 u. 51).

a) Balthas. Conr. Zahn *Ichnographia municipalis.* Francof. 1650. 8. und sehr vermehrt unter dem Titel: *Politia municipalis — tractatus nova methodo nonisque capitibus auctus auctoris filio* Theod. Ern. Zahn. Lippae 1713. 4. J. F. Rhetii diss. *de iure cinico seu municipali;* in Vol. I. diss. select. Francof. N. 9. Fr. Geisler diss. *de ciuitatibus municipalibus in imp. R. G.* Lipf. 1778. Ernst. Aug. Haus diss. *de habitu antiquo municipiorum prouincialium* (Landstädte) *medii aeui germaniae eiusque ab hodierno discrimine.* Mogunt. 1790. Ernst Ludw. August Eisenhart Versuch einer Anleitung zum teutsch. Stadt- und Bürgerrechte Braunschweig 1791. 8. — G. Hessel comment. *de iuribus ciuitat. mediatarum in Germania.* Altorf 1793. 4. Als Muster guter Ausführung über die besondere Verfassung einzelner Städte verdient empfoh-

empfohlen zu werden: Joh. Ant. Moritz Versuch einer Einleitung in die Staatsverfassung der Reichsstadt Frankfurth. Frankf. am Mayn. Th. 1. 1785. Th. 2. 1786. 8. — Von Hamburg: G. P. H. Normanns geographisches u. historisches Handbuch der Länder, Völker- und Staatenkunde, B. 1. Abh. 5. S. 3018-3087; und ausführlicher: Jon. Lud. von Heß in der Beschreibung von Hamburg Th. 1-3. Hamburg 1787-1792. wovon insonderheit der dritte Theil die Politologie enthält. Die Normannische Beschreibung hat auch Jäger in das jur. Magazin für R. St. Th. 3. S. 251 f. aufgenommen. — Cassels hist. Nachricht von der Regimentsverfassung der R. St. Bremen. Bremen 1768. — Von Hildesheim s. Joach. Barward Lauenstein diplomatische Historie des Bisthums Hildesheim (Hildesh. 1740. 4) S. 102-169. S. auch oben §. 50.

§ 431.

b) Schriftsässige, Amtsässige und Patrimonialstädte.

Wichtiger für die Untersuchung der inneren städtischen Verfassung ist der Unterschied der Landstädte, da sie, in Rücksicht auf ihren Gerichtsstand, in schriftsässige, Amtssässige und Patrimonialstädte eingetheilt werden. Unter diesen haben die beyden letzteren Arten gewöhnlich nur Fleckenrecht; (§. 423) so wie hingegen die schriftsässigen Städte in den Landen, welche eine ordentliche Landtagsverfassung haben, zugleich landtagsfähig sind. In den Flecken finden sich zwar Gemeindebürgemeister und Gemeindevorsteher, welchen ausser der Verwaltung der Gemeindegüter, und Besorgung der Angelegenheiten der Gemeinde, auch wohl ein Theil der niederen Policey anvertrauet ist; die aber übrigens weder Gerichtbarkeit, noch sonstige Gerechtsame eines ordentlichen Stadtmagistrats haben.

§. 432.

c) eigentliche Städte im Gegensatz von Flecken.

In der öffentlichen Verfassung der übrigen, im Gegensatz von Flecken, eigentlich sogenannten Städte, sie mögen im mittelbaren oder unmittelbaren Verhältniß gegen Kaiser und Reich stehen, macht dieser Umstand eine Haupt-

verschiedenheit aus, daß einige, nach erfolgter Befreyung von den ehemaligen kaiserlichen und landesherrlichen Voigten und Schuldheissen (§. 428), allein durch den aus ihren Mitteln erwählten Stadtmagistrat regiert werden *a*): die meisten andern aber, in Ansehung ihres städtischen Regiments sich noch ganz, oder größtentheils in der alten Abhängigkeit befinden (§. 429). Bey diesen hat alsdann der unter allerley neueren Titeln noch vorhandene Voigt oder Schuldheiß den Vorsitz im Stadtmagistrat.

a) Siehe §. 429. not. *c*) und Gottl. Sam. Treuer *in discussione logomachiae de ciuitatibus mixtis.* Gotting. 1742. Ernst Chr. Westphals Abhandl. von privilegirten Landstädten, und ob es Städte gebe, die halb Reichs- und halb Landstädte sind; im deutschen Staatsrecht S. 101 f.

§. 433.

2) Der Stadtmagistrat; a) der innere Rath.

Dieser Stadtmagistrat ist dasjenige Collegium in einer Stadt, welches die Gerichtbarkeit, so weit solche der Stadt zukommt, sammt der damit verbundenen niederen Polizey zu besorgen; der Stadt Güter zu verwalten; und ihre Gerechtsame aufrecht zu erhalten hat. Er wird eingetheilt in den inneren und äusseren Rath. Zu jenem gehören: 1) die Burgemeister, oder *Consules*; welche an manchen Orten auch *Proconsules*, Rathsmeister, Städtemeister, Stadtpfleger, Ammeister heissen; — und vor Alters Magistri Consulum, Rectores Consilii genannt wurden *a*); 2) die Rathsherren oder Senatores, welche man in älteren Urkunden auch mit dem sehr passenden Nahmen Consules *b*) bezeichnet findet. Die Namen Consules und Senatores, sofern solche für Bürgemeister und Rathsherrn oder Scheffen gebraucht werden, sind mit der libertate romana (§. 426) im dreyzehnten Jahrhunderte von einigen grösseren Städten in Deutschland angenommen; und diesem Beyspiele folgte hernach die latinisirende Titelsucht auch in den übrigen zum Theil sehr kleinen Städten. In

vie-

vielen derselben ist nur das ursprüngliche Scheffencollegium in einen solchen Stadtmagistrat verwandelt. Wie viel Einfluß auf Ernennung seiner Glieder dem Landesherrn in den Landstädten zukomme, hängt ganz vom besonderen Herkommen und den Privilegien einer jeden Stadt ab *c*). Die Syndiken der Städte sind der Regel nach keine ordentliche Mitglieder des inneren Raths; sondern Consulenten oder Bevollmächtigte der Stadt; wofern sich aus der besonderen Verfassung nicht ein anderes Verhältniß ergibt *d*).

a) S. z. B. von Leipzig Schneider a. a. O. S. 227.

b) K. Carl IV. schrieb 1361 an den Magistrat der Stadt Magdeburg: "Karolus quartus — Magistro Consulum, Consulibus et „vniuersitati ciuitatis Magdeburgensis fidelibus suis dilectis gratiam &c. bey Meibom in *scriptor. rer. germ.* T. II. p. 378.

c) G. Engelbrecht *de consulibus*, vom Ursprunge der Stadt- u. Bürgerrechte und Rathswahlen, deren Pflichten sowohl in Reichs- als auch anderen Städten. (Helmstädt 1699. wieder aufgelegt Jena 1756. 4.) cap. 2. Strubens Abh. von den Hoheitsrechten mittelbarer Städte; in den Nebenst. Th. 1. S. 453. Car. Gottl. Knorre dissert. (sub praes. J. P. de Ludwig) *differ. Iur. Rom. et Germ. de Senatoribus et Consulibus.* Halae 1711 u. 1739. Mevius *ad ius Lub.* ad rubr. Tit. I. Lib. 1.

d) Letzteres ist oft in den kleinern Städten der Fall. Zahn *polit. municipal.* Lib. 2. cap. 5. n. 45. cap. 9. n. 43 f. u. cap. 21. per. tot. Strykii *vsus modern. Pand.* Lib. 3. tit. 4. §. 2 sq. Leyser Sp. 54. m. 9–14. Eisenharts Anleitung zum Stadt- und Bürgerrechte §. 48.

§. 434.

b) der äussere Rath.

Zum äusseren Rath, welcher an einigen Orten auch der untere, oder grosse Bürgerrath genannt wird, gehören die Oberalten, Bürgerdeputirten, Gildedeputirten, Bürgervorsteher, Bürgerausschuß, Rathsverwandten, Genannten und Wohlbenahmten; oder was sie sonst für Titel führen, die an vielen Orten auch, wie zu Rom, von der Zahl hergenommen sind, woraus ihr Collegium besteht *a*). Im Allgemeinen, und ohne weitere Rücksicht auf besondere

Verfassung einer Stadt, läßt sich, nach der wesentlichen Absicht dieser Einrichtung im städtischen gemeinen Wesen, der Antheil, welcher diesem äusseren Roth am Stadtregimente gebührt, nur dahin bestimmen, daß keine wichtige, das ganze gemeine Wesen angehende Sache, ohne Wissen und Zustimmung desselben vom inneren Rathe beschlossen werden dürfe. Aristokratischer Despotismus von Seiten des inneren Raths; und democratischer Unfug des äussern hat übriges in vielen angesehenen deutschen Städten sehr oft den Kampf im kleinen erneuert, worin zu Rom Senat und Volkstribunen lange Zeit mit einander verwickelt waren; aber der Erfolg hat doch gewöhnlich den Ausschlag für die gerechte Forderung der Bürgerschaft gegeben *b*).

a) Siehe z. B. von den Hundertmännern zu Stralsund Dähnerts Pommersche L. O. Th. 2. S. 67 f. Von den Ein und funfzigern zu Frankfurth Moritz a. a. O. Th. 1. S. 305. und von den Funfzehn Oberalten, desgleichen von den Sechzigern, und Hundert u. achtzigern zu Hamburg Norrmann a. a. O. S. 3024 f.

b) Ein neuer Auftritt dieser Art zu Nürnberg ist mit lichtvoller Untersuchung der dortigen Grundverfassung geschildert von Jul. Friedr. Malblanck in der vollständigen Darstellung der Rechte des grösseren bürgerlichen Raths zu Nürnberg sowohl überhaupt als besonders in Steuersachen. 1787. fol. — Eine sehr philosophische Grundlage einer dauerhaften Stadtverfassung, zu Beylegung der innern Streitigkeiten ähnlicher Art zu Aachen liefert Chr. Wilh. von Dohms Entwurf einer verbesserten Constitution der kais. freyen Reichsst. Aachen. Aachen 1790. 4.

§. 435.

c) Rathsfähigkeit.

Der Inbegriff solcher Eigenschaften, welche bey Jemanden, der ein Mitglied des Stadtmagistrats werden will, nach der Grundverfassung des Orts erforderlich sind, machen die Rathsfähigkeit aus. Nach der Hauptabsicht aller Stellen im Stadtmagistrate gehört im allgemeinen dazu: 1) daß man Bürger des Orts sey, oder zuvor Bürgerrecht gewinne; 2) daß nicht schon andere sehr nahe Verwandten

in

in Rath sitzen; 3) daß man die zu Verwaltung einer Stelle erforderlichen Einsichten besitze; weshalb man 4) in einigen Reichsstädten sich in Ansehung einiger Stellen durch den Gradum eines Doctors oder Licentiaten der Rechte legitimiren muß; wogegen 5) in Rücksicht der ungelehrten Stellen gewöhnlich erfordert wird, daß man Mitglied der Kaufmannschaft oder einer Zunft sey. 6) Wo die Verfassung zum Theil aristocratisch ist, da wird bey gewissen Stellen auf den Patriciat gesehen; und 7) hat man auch wohl aus besondern Ursachen eine gewisse Summe des Vermögens zur Rathsfähigkeit gesetzt; so wie solche 8) auch häufig durch das Religionsbekenntniß bestimmt ist *a*).

a) Mevius *ad ius Lubecense* Lib. 1. Tit. 1. Das übrige in Bestimmung der Rathsfähigkeit beruhet auf Localverfassung. Siehe z. B. von Frankfurth Moritz a. a. O. Th. 1. S. 288. und von Hamburg Norrmann a. a. O. S. 3023.

§. 436.

d) Pflichten des inneren Stadtmagistrats.

Die Pflicht des inneren Stadtmagistrats ist überhaupt auf Erhaltung und Vermehrung des Wohlstandes des ganzen städtischen gemeinen Wesens gerichtet (§. 433) *a*). Zur Erreichung dieser Absicht werden die hierzu gehörigen öffentlichen Geschäfte, nach ihrer verschiedenen Natur, und der besonderen Verfassung des Orts, zum Theil in vollem Rathe verhandelt: zum Theil ist ihre Besorgung einzelen Mitgliedern desselben überlassen, die dieselben Namens des ganzen Collegii verwalten, und davon auch den Titel zu führen pflegen, z. B. Armenherr, Feuerherr, Gildenherr u. s. w. *b*); zu den Geschäften der ersten Arten gehört hauptsächlich: 1) die Aufnahme neuer Bürger; 2) die Sorge für die Erhaltung der Stadtgüter und Gerechtsame sammt deren Verwaltung; und 3) die Ausübung der Gerichtbarkeit *c*); welche häufig auch ausser den Ringmauern der Stadt, auf eine bestimmte Feldmark, Termeney oder Landwehr sich erstreckt; jedoch keinesweges bis auf die sogenannte Bannmeile der Stadt ausgedehnt werden muß *d*).

 a) Dan.

a) Dan. Nettelbladts erste Gründe der Lehre von dem Policeyrechte der mittelbaren Städte; in der Samml. seiner jur. Abh. N. VII. S. 153-204.

b) Siehe z. B. von der Vertheilung der Rathsämter zu Lübeck Stein in der Einleitung zum lübischen Rechte §. 207. und von Hildesheim s. Launstein a. a. O. S. 128 f.

c) Strubens Abhdl. von der Städte Gerichtbarkeit; in den Nebenstunden Th. 5. S. 441 f.

d) Auf dieses Meilenrecht bezieht sich auch die Stelle im Sachsenspiegel B. 3. Art. 66: „Man en muz cheinen mark buwen deme andern einer mile nah.„ S. hiervon Georg Mars-Mann *epistola, qua explicatur ius ciuitatum saxonicarum miliarium*, das städtische Meilenrecht; hinter seinem *Tractatu mathematico-iuridico de metrologia et miliologia*. Jen. 1674. 4. Desselb. Nachricht von des sächsischen Meilenrechts Ursprung und Eigenschaft. Leipz. 1674. 4. G. C. Leiser *in iure Georgico* Lib. 3. cap. 21. n. 31 sq. Joh. Gottfr. Schaumburg Einl. zum sächsischen Recht Th. 1. exerc. IX. §. 24 f. S. 193. Schramm tr. *de statuis mercurialibus*; cap. 3. § 5 sqq. Schott *institut. iuris Saxon.* (ed. 2) p. 81 sq. Historisch diplomatisches Magazin für d. Vaterland u. angrenzende Gegenden (Nürnb. 1782. 8.) B. 2. S. 318-345.

§. 437.

e) Stadt- oder Cämmereycasse;

Der Aufwand, welchen die Verwaltung des städtischen gemeinen Wesens und die Erhaltung der übrigen damit verbundenen öffentlichen Anstalten erfordert, wird aus der Stadtcasse oder Cämmerey bestritten; die ihre Zuflüsse erhält: 1) vom Bürgergelde, welches für das Bürgerrecht bezahlt wird *a*); 2) von den Einkünften aus den Gütern und Grundstücken der Stadt *b*); und 3) aus den zu dieser Absicht gemachten Auflagen (§. 125). Letztere dürfen heutzutage in keiner Landstadt ohne Landesherrliche Erlaubniß eingeführt werden; hingegen ists in Reichsstädten genug, wenn Magistrat und Bürgerschaft darüber einverstanden sind. Auch geniessen Reichsstädte in Ansehung ihrer Stadtcasse ein wahres ius fisci; wofür das Cämmereyrecht mittelbarer Städte auch alsdann nicht gehalten werden kann *c*); wenn sie gleich übrigens lübisches Recht haben (§. 36) *d*). Vermöge besondern Her-

Herkommens oder Privilegien sind jedoch manche einzelne Hoheitsrechte auch Landstädten zu Theil geworden *e*).

a) S. davon weiter unten §. 447.

b) Von gemeiner Stadt Gütern s. Mevius *ad iur. Lub.* P. 2. Tit. 3.

c) Marc. Chr. Schaaf *de iure fisci ad ciuitates mediatas siue municipales non pertinente.* Gotting. 1757. Nach besonderen sächsischen Rechten wird jedoch dieses ius fisci als ein Annexum der Obergerichte betrachtet; und insofern auch denen Städten beygelegt, welche Obergerichte haben. S. J. G. Schaumburg a. a. O. Th. 2. S. 569. Goth. Lud. Mencken diss. *de iure fisci mero adhaerens imperio.* Viteb. 1734.

d) In dem Reglement für die Großfürstlich-Schleßwig-Holsteinische Justizcanzley in Kiel, d. d. Kiel den 13. April 1765, heißt es unter andern: "da auch ferner in dem alten lübischen „Recht Artikel vorkommen, die die superioritatem territorialem „der freyen Reichsstadt Lübeck supponiren, mithin in unseren „holsteinischen Städten keine Anwendung finden: so wird Unsere „allerhöchste Willensmeynung dahin eröfnet, daß die Artikel des „lübischen Rechts, welche die superioritatem territorialem zum „Grunde haben, in unseren Holsteinischen Städten überall nicht „zur Ausübung zu bringen sind." Herm. Ge. Bunekau *Bibliotheca iuris Lubecensis* p. 14. Jo. Carl. Henr. Dreyer diss. *de formula receptionis iuris Lubecensis eiusque indole forensi in ciuitatibus Holsatiae.* Kilon. 1751. Desselb. Bedenken: ob die mit dem lübischen Rechte bewidmeten Landstädte sich des Rechts, die erblosen Güter ihrer verstorbenen Bürger zu sich zu nehmen, nach dem Art. 15. Tit. 2. Buch 2. des lübischen Rechts zu erfreuen haben. Kiel 1753. und in den Schleßwig-holsteinischen Anzeigen des J. 1754. S. 595. G. L. Böhmer pr. *de iure fisci ciuitatibus mediatis vi concessi iuris Lubecensis non competente.* Gött. 1757. und in den *Elect. iur. civ.* P. 2. n. 10. p. 501 sq. Mevius *ad ius Lubecense* quaest. prael. VIII.

e) Strubens Nebenst. Th. 1. S. 453.

§. 438.

deren Verwaltung.

Die Verwaltung dieser öffentlichen Stadtcasse kommt zwar, so wie die Verwaltung der übrigen Stadtgüter, dem inneren Rath, und dem aus demselben dazu besonders bestellten

stellten Stadtcämmerer zu *a*); jedoch müssen die darüber geführten Rechnungen überall mit Zuziehung der Bürgerdeputirten (§. 434) abgehört; und in neueren Zeiten muß in den Landstädten auch einem dazu bestellten landesherrlichen Commissario von dem Cassenzustande ordentliche Rechenschaft abgelegt werden; so wie überhaupt die Landesherrn heutzutage nicht nur auf das ganze Stadtregiment, sondern vorzüglich auch auf die Verwaltung der Stadtgüter, aus mancherley Ursachen einen weit grösseren Einfluß gewonnen haben, als ihnen von ihren Landstädten im Mittelalter zugestanden wurde *b*).

a) Abhandlung vom gesammten Cämmereywesen; in (des Kriegsraths Richters) Beyträgen zur Finanz-Litteratur in den preussischen Staaten (Frkf. u. Leipz. 1784, 8) St. 7 u. 8. Joh. Christ. Konr. Schröters vermischte Abhdl. zur Erläuterung des teutschen Rechts, B. 1. S. 269 f. GE. SCHUBARTH diss. *de administratione rerum ad ciuitates pertinentium.* Jen. 1694.

b) SAM. STRYCK *de iure principis circa rationes ciuitatum.* Halae 1699, 4. Strubens Nebenstunden Th. 1. S. 458.

IV.
Von den Patriciern.

§. 439.
Begriff.

Zur städtischen Regimentsverfassung gehört auch noch die Lehre von den Patriciern. Es hat nämlich in vielen deutschen Städten ehedem der Adel die Regirung derselben zum Theil an sich zu bringen gewußt; woraus eine aristocratisch-democratische Verfassung entstanden ist, die zwar in wenigen Landstädten *a*): aber in desto mehreren Reichsstädten *b*) sich bis auf den heutigen Tag erhalten hat. Die solchem Stadtadel nach dem Herkommen und Verträgen eigen gewordenen Stellen des inneren Stadtmagistrats müssen alsdann aus diesen aristocratischen Familien besetzt werden, welche davon Patricier, Geschlechter, Rathsfähige Geschlechter genannt werden *c*).

a) Die Städte Münster, Salza, Staßfurth und Lüneburg sind vielleicht jetzt noch die einzigen Landstädte dieser Art. S. von der letztern

letztern J. H. Büttner Genealogien der vornehmsten lüneburgischen adelichen Patriciergeschlechter. Lüneb. 1704. fol.

b) In diese Classe werden gemeiniglich, aber so viel die heutige Verfassung betrift, zum Theil sehr unrichtig gezählt: Augsburg, Biberach, Bremen, Cöln, Dortmund, Frankfurth am Mayn, Halle in Schwaben, Lindau, Lübeck, Memmingen, Mühlhausen, Nordhausen, Nürnberg, Ravensberg, Rotenburg und Ulm. Von der Specialverfassung dieser Städte in Ansehung des Patriciats s. J. J. Moser von der Reichsstädtischen Regimentsverfassung S. 82 f. und in seinem Werke von den teutschen Reichsständen S. 1173 f. Riccius in *spicil. iur. germ.* p. 284 sq. Von Frankfurther Patriciern s. Moritz in der Frankf. Staatsverfass. Th. 1. S. 212; und von den Lübeckschen die unter dem folgenden §. not c) angemerkten Schriften. Die Regimentsverfassung und der Patriciat zu Ulm ist durch die kaiserliche Reformation v. J. 1548 und Constitution v. J. 1556 bestimmt, welche in Jägers jurist. Magazin für die R. St. Th. 2. S. 312 f. befindlich sind.

c) Moser a. a. O. S. 83 bemerkt, daß in einigen Reichsstädten ein jeder zum Patriciat fähig sey, welcher vom Kaiser den Adelstand erlangt hat, und um die Aufnahme in das Patriciat ansucht. — Unter den Schriftstellern über diese Materie zeichnen sich vorzüglich aus Ach. Chr. Ranger (oder richtiger Phil. Jac. Haller ab Hallerstein *de patriciis*. Regiom. 1684 und mit (von Senkenbergs) neuer Vorrede und Noten wieder aufgelegt Giessae 1740; und der Pars generalis von Joh. Chr. Gattereri *historia illustris gentis Holzschuherianae*. Norimb. 1755 fol. wo p. 21. auch mehrere Schriftsteller von Patriciern angemerkt sind; denen noch beyzufügen: Hector Wilh. von Günderode genannt von Kellner Erläuterung zu der Geschichte des deutschen Stadtadels; im ersten Bande seiner von Posselt herausgegebenen Werke S. 461 f.

§. 440.
Ursprung.

Wenn gleich die Meinung derer, welche die Milites agrarios, wovon K. Heinrich I. den neunten Mann in die von ihm neu angelegten Städte versetzte *a*), für Bauern halten wollen *b*), keinen Beyfall verdient: so läßt sich dennoch der Ursprung der Patricier schon um deswillen nicht von dieser Anstalt herleiten, da eines Theils keine von den Städten,

ten, zu deren alten oder neuen Verfassung das Patriciat gehört, ihre oder ihres Patriciats Entstehung von jener Zeit her beurkunden kann: andern Theils aber in der Geschichte eben der Städte, welche mit einiger Zuverlässigkeit, K. Heinrich I. zum Urheber zu haben, sich rühmen können, — als Meissen, Quedlinburg und Merseburg, — keine Spur von einem solchen aristocratischen Regimente zu finden ist. Erst am Ende des zwölften, und im dreyzehnten Jahrhunderte sind glaubwürdige Nachrichten vom Daseyn der Patricier anzutreffen *c*). In diesem Zeitpuncte fingen mehrere Städte an, sich nach Schutz für den wachsenden Flor ihres Handels umzusehen, weshalb viele Edelleute, durch Aussichten auf Ehre und Reichthum gereizt, sich gern zu Vertheidigern derselben gebrauchen liessen; so wie auch manche durch Fehden bedrängte Landjunker in den festen Städten Ruhe und Schutz suchten *d*). Daher die Stadtjunker, Edlen Gleven, Glevenbürger *e*); die, wo es ihnen glückte, sich des Stadtregiments zu bemächtigen, zu Patriciern wurden. Ausser diesem allgemeinen gleich grossen Bedürfnisse der Städte und des Adels, gab bey nicht wenigen, in deren öffentlichen Verfassung der Patriciat sich erhalten hat, ein ansehnliches Salzwerk die Hauptveranlassung selbst zur ersten Entstehung der Stadt; und dann war es nicht zu verwundern, daß aus Salzjunkern auch leicht Patricier wurden (§. 177) *f*).

a) Die Nachricht des WITTECHINDI (Lib. I. *annalium* bey MEIBOM p. 639) von dieser Sache, verdient hier in mehreren Rücksichten einen Platz: "Igitur Rex Henricus, accepta pace ab Hungaris ad „nouem annos, quanta prudentia vigilauerit, in muniendâ patria et „in expugnando barbaras nationes, supra nostram est virtutem edi„cere, licet omnibus modis non oporteat taceri. Et primum qui„dem ex *agrariis militibus nonum* quemque eligens in vrbibus habi„tare fecit, vt ceteris confamiliaribus suis octo habitacula extrueret „seruaretque. Caeteri vero octo seminarent et meterent, fruges col„ligerent nono, et suis eas locis reconderent. Concilia et omnes „conuentus atque conuiuia in vrbibus voluit celebrari, in quibus ex„truendis die noctuque operam dabant."

b) So

b) So erklären diese Stelle Joh. Dav. Köhler in der teutschen Reichshistorie S. 62. und Chr. Ludw. Scheidt in den Nachrichten vom hohen Adel S. 21. deren Autorität hernach mehrere gefolgt sind. S. dagegen GATTERER l. c. p. 2 sq.

c) S. Joh. Gottl. Gonne Abhandlung vom gemeinen Irrthum von dem Ursprunge der Patricien und Geschlechter; in A. F. Schotts jurist. Wochenblatte Th. 2. S. 63 f. Scheidt a. a. O. S. 180. Vergleiche mit letzterem, so viel insonderheit die Lübecker Patricier anbetrift, Joh. Carl Henr. Dreyer Einleitung in die lübeckschen Verordnungen S. 88 f. und Joh. Rud. Becker in der lübeckschen Gesch. Th. 1. S. 446 f.

d) Struben Nebenstunden Th. 1. S. 544. Th. 4. S. 381 f.

e) JAC. WENCKERI dissert. *de Glevenburgeris*; hinter dem Tract. *de Pfalburgeris*. Argent. 1698. 4. CHR. VLR. GRUPEN von den edlen Gleven; in *obseruat. rer. et antiq. germ.* p. 355 sqq. C. F. WALCH diss. *de nobilibus iure ciuitatis donatis*; in Opusculis T. 2. pag. 71–94. G. C. Voigt gemeinnützige Abhandlungen; S. 237 f.

f) J. H. JUNG *de iure salinarum*, cap. 3. §. 24. Die Schlieffensche Geschlechtshistorie S. 192 f.

§. 441.

Patres primi et cooptati.

Der aristocratische Uebermuth solcher Stadtjunker reizte in vielen deutschen Städten den Freyheit liebenden Bürger so weit, daß er sein Möglichstes that, um den Adel, wo nicht ganz aus der Stadt, doch wenigstens aus dem Stadtregiment wieder zu vertreiben *a*); und da seit dem Landfrieden besonders im Vertheidigungsdienste der mittelbaren Städte weder Ehre, noch Reichthum weiter zu gewinnen war: so verließ der Adel die letztern von selbst. Aber auch da, wo er sich bis auf unsere Zeiten beym Patriciat behauptet hat, war dennoch wegen des Aussterbens oder Wegziehens vieler Geschlechter nöthig, daß sie von Zeit zu Zeit ergänzt wurden *b*); woraus der Unterschied zwischen Patres primos et cooptatos entstanden ist *c*).

a) CONRING *de vrbibus*, §. 171 sqq. Einen Auftritt dieser Art zu Straßburg, welcher sich 1419 zum Nachtheil des Adels endigte, erzählt Schilter in der funfzehnten Anmerkung zu Königshovens elsassischer Chronik S. 806. und von Collberg siehe die

die Schlieffensche Geschlechtshistorie a. a. O. Von Nordhausen s. den Revolutions-Almanach von 1794. S. 344.

b) S. zum Beyspiel K. Frrdinands II. Declaraiion, und Erhöhung verschiedener Personen zum Patriciat der Stadt Augsburg v. Jahr 1627; bey Moser im Reichsstädtischen Handbuche; Th. 1. S. 149. und K. Carl V. Diploma wodurch die innen benannte Geschlechter zu Ulm, zu Edlen, rittermässigen Thurniers-Lehns und Wapengenossen Leuthen (mit Beneficien auf Thumb-Stiften) erhoben werden. Bey Moser a. a. O. Th. 2. S. 816 f. Auch eine neuere Verfügung vom Reichshofrath wegen Ersetzung der Patriciatfamilien zu Ulm in Schlözers Staatsanzeigen Heft 26. S. 200. Von Nürnberg s. GATTERER l. c. pag. 20.

c) GATTERER l. c. §. 2. p. 20.

§. 442.

Ob die Patricier von Adel sind?

Eben dieser Unterschied muß aber auch vorzüglich bey Beantwortung der Frage: ob diesen rathsfähigen Geschlechtern ein wirklicher Adel zukomme? zum Grunde gelegt werden. So gewiß nämlich schon aus den Eigenschaften der Personen, welche ursprünglich den Patriciat für ihre Nachkommen erworben haben, ihre Ritterart abzunehmen ist; so wenig läßt sich die neuere Mittheilung des Patriciats zu Ergänzung der abgegangenen Geschlechter — lectio in senatum per se considerata — an und für sich selbst als eine Standeserhöhung ansehen. Wenn also die Patricier der ersten Art eine allenfalls erforderliche Anenprobe aufzustellen vermögen: so haben sie gerechten Anspruch auf alle Vorrechte des alten Geschlechtsadels *a*); und der Haß, welcher in vorigen Zeiten bisweilen zwischen Land- und Stadtadel in grosse Thätlichkeiten ausbrach, hat mehr ihr verschiedenes Interesse, als Zweifel gegen den adlichen Stand der Stadtjunker zum Grunde *b*). Hin und wieder ist sogar schon bey der Aufnahme unter die Patricier eine Anenprobe erforderlich *c*).

a) *Instr. Pac. Osnab.* art. V. §. 17. (§. 422. *b*) Riccius vom landsäss. Adel S. 327. CRAMER *de nobil. anita* pag. 247. GATTERER

TERER *hist. gent. Holzschuh.* Part. gen. § 5 sq. Alte, wiewohl in Ansehung ihrer Glaubwürdigkeit verdächtige Zeugnisse von der Zulässigkeit der Patricier bey Turniren finden sich bey CRUSIUS in *annal. Sueniae* L. 12. P. 2. cap. 6. WAGENSEIL *de ciuitate Norimbergensi* p. 182. JOH. CHR. GATTERER *de ludo equestri ab Henrico* VI. *imp. Norimb. 1197. celebrato et de nobilitatis diplomate ab eodem Imperatore patriciis Norimbergensibus concesso; itemque de sigillo peruetusto Herdegeni Holzsch.* Alt. 1752.

b) LIMNAEUS in *addit. ad ius publ.* L. VI. cap. 5.

c) S. z. B. von Salza und Staßfurth LUDEWIG in *reliq. Mstorum* Tom. X. in praef. p. 58.

V.

Vom Bürgerrechte.

§. 443.

Begriff des Bürgerrechts.

Nach vorausgesetzten allgemeinen Begriffen von der öffentlichen Verfassung der Städte, sind jetzt weiter die Rechte zu erwägen, welche den Einwohnern der Städte, als Mitgliedern des städtischen gemeinen Wesens, zukommen. Der Inbegriff derselben macht das Bürgerrecht aus *a*). Dieses enthält nächst den allgemeinen Ansprüchen, die der Bürger auch schon als Unterthan auf obrigkeitlichen Schutz hat, folgende Rechte als eigene Bestandtheile: 1) das Recht bürgerliche Nahrung zu treiben; 2) Grundstücke in der Stadt und ihrer Feldmark zu erwerben; 3) zu öffentlichen Aemtern in der Stadt zu gelangen; und 4) an dem Mitgenusse solcher Stadtgüter und Gerechtsame Theil zu nehmen, deren Benutzung für alle Bürger bestimmt ist.

a) JOH. FR. RHETII diss. *de ciuitatensibus*; In Vol. 1. diss. sel. Francof. N. 10. JO. ANDR. HANNESEN *de statu ciuitatis eiusque iuribus.* Gotting. 1751. THEOD. GEORG. WILH. EMMINGHAUS *de adquisitione et resignatione iuris ciuitatis.* Jen. 1753 und 1765. C. F. HOMMEL *de adquirendo vel amittendo iure ciuitatis Hamburgensis.* Lipsi. 1777. PUFENDORF *de acquirenda et omittenda ciuitate*; in *observ. iur. vniv.* T. I. obs. 80.

§. 444.

Insonderheit bürgerliche Nahrung.

Die bürgerliche Nahrung hat drey Hauptzweige: 1) Handlung; 2) Handwerker; und 3) Bierbrauen. Wenn letztere auch in vielen Städten allein von Mitgliedern einer Gilde betrieben wird, so findet dabey doch nirgends eine völlige handwerksmässige Zunftverfassung (§. 476) statt; weshalb die Handwerksrechte eben so wenig, als die der Handelsleute auf dieses Gewerbe angewendet werden dürfen; wofern nicht durch besondere Gesetze oder Privilegien dergleichen positive Ausdehnung erfolgt ist. *a*).

a) Joh. Frid. Eisenhart Grundsätze des deutschen Rechts in Sprüchw. S. 59 u. 60. Mevius P. V. dec. 116.

§. 445.

Grosses und kleines Bürgerrecht.

Das Bürgerrecht wird in das grosse und kleine — ius ciuitatis plenum et minus plenum — eingetheilt. Jenes begreift alle Hauptbestandtheile des Bürgerrechts (§ 443) unter sich: dagegen das kleine, gewöhnlich nur die eingeschränkte Befugniß, zur Betreibung gewisser unzünftigen Gewerbe und Handthierungen zum Gegenstande hat. Von beyden Gattungen der Bürger sind weiter die blossen Mundmänner, Schutzverwandten, oder Zettelleute, und die fremden Einwohner — forenses — zu unterscheiden. Nur diejenigen, welche volles Bürgerrecht gewonnen haben, sind als die ordentlichen Mitglieder des städtischen gemeinen Wesens anzusehen *a*) (§. 312); und auch unter diesen zeichnet sich nach der besonderen Verfassung mancher grossen Städte, zum Beyspiel zu Hamburg, eine besondere Classe der Erbgesessenen Bürger in Ansehung mancher Vorrechte aus *b*).

a) S. zum Beyspiel von Hamburg Norrmann a. a. O. B. I. Abth. 5. S. 3037. und überhaupt handeln hiervon Emminghaus l. c. § 10. p. 10. Hommel l. c. §. 3. p. 8.

b) S. Norrmann a. a. O. S. 3024 f. u. 3037.

§. 446.

§. 446.

Wer Bürgerrecht zu ertheilen habe; und wer dessen fähig.

Die Befugniß, Bürgerrecht zu ertheilen, kommt ordentlicher Weise allein *a*) dem Stadtmagistrate zu (§. 436); welcher solches aber Niemanden verweigern darf, der desselben nicht besonderer Ursachen wegen unfähig ist *b*). Zu den letztern gehören: 1) Ehrlose; (§. 301) 2) Geächtete; — banniti *c*) — 3) Juden; 4) Leibeigene *d*) oder Wachszinsige *e*), welche ihr Mannrecht zu erweisen nicht vermögen (§. 335). Da übrigens aller Vorsicht von Seiten der Städte ohngeachtet, ehedem nicht ganz verhütet werden konnte, daß mancher auf guten Glauben als freyer Mann aufgenommene Bürger dennoch in der Folge der Leibeigenschaft halber in Anspruch genommen wurde: so haben viele Städte durch erlangte kaiserliche Privilegien, wegen ein oder mehrjährigen kurzen Verjährungszeit, die daher zu besorgenden Streitigkeiten abzuwenden gewust *f*). Endlich wird 5) nach der Localverfassung einiger Städte auch durch das Religionsbekenntniß die Fähigkeit zum Bürgerrecht bestimmt; und wo deshalb nichts besonderes festgesetzt ist, da wird wenigstens als Regel erfordert, daß man zu einer von den drey reichsgrundgesetzlich anerkannten kirchlichen Gesellschaften sich öffentlich bekenne *g*).

a) Wofern in den Landstädten nicht etwa der Landesherr sich die Concurrenz in Ertheilung des Bürgerrechts vorbehalten, oder solche hergebracht hat. Daher denn die sogenannten Gnadenbürger. HANNESEN l. c. § 20. p. 36.

b) Struben rechtl. Bed. Th. 3. B. 5. S. 55. Joh. Ulr. von Cramer ob die Aufnahme zum Bürger eine blosse Policeysache sey? in den Wetzl. Nebenst. Th. 2. S. 152. Nach lübischen Rechte (B. 1. Tit. 2. Art. 2.) steht es jedoch bey dem Rathe, ob er einem ankommenden Fremden die Bürgerschaft gönnen will, oder nicht.

c) Landfriede von 1521. Art. 8.

d) Nach der Rechtsparömie: keine Henne fliegt über die Mauer. S. Eisenhart a. a. O. S. 51 f. CAR. FR. WALCH *de homine*

proprio ciuitatis experte. Jenae 1758. in *Opuscul* T. 2. pag. 95–115. JOACH POTTGIESSER tr. *de statu seruorum.* Lib. 3. cap. 1. p 587 sq.

e) POTTGIESSER l. c. Lib. 1. cap. 4. §. 31 sq. p. 201. G. M. DE LUDOLF *obs. for contin.* obs. 167. A. R. J. Bünemann Nachrichten von den Cerocensualen; in den Hannöv. gel. Anzeigen v. J. 1750. St. 22. und in Schotts jurist. Wochenblatte Th. 2. S. 426. C. A. Königs Zusatz zu diesen Nachrichten; a. a. O. St. 30. u. bey Schott a. a. O. Th. 3. S. 45. Dreyer Miscellaneen des deutschen Rechts S. 112.

f) C. G. RICCIUS *de praescriptione Germanorum*, cap. 17. p. 142 sq.

g) *Instr. Pac. Osnab.* art. V. §. 34.

§. 447.
Bürgergeld.

Bey der Ertheilung des Bürgerrechts wird überall einiger Unterschied zwischen gebornen Bürgerskindern, und Fremden gemacht. — Ciues originarii et noui. — Letztere bezahlen ein höheres Bürgergeld, als erstere *a*). Auch wird bey Aufnahme der Fremden wohl eine gewisse Vermögenssumme erfordert *b*); und für die fremde Frau, welche ein Bürger heyrathet, oder mit einem fremden Ehemanne Bürgerrecht gewinnt, muß an vielen Orten ein besonderes, wiewohl geringeres Bürgergeld entrichtet werden *c*); so wie man im Gegentheile auch an manchen Orten solchen Fremden, die Bürgerswittwen oder Töchter heyrathen, die Gewinnung des Bürgerrechts erleichtert hat *d*).

a) HENR. HILDEBRAND diss. *de iure ciuium originariorum.* Alt. 1724. PUFENDORF Tom. 1. obs. 80. §. 2. Z. B. von Frankfurth s. Moritz a. a. O. Th. 1. S. 202 f. und von Quedlinburg. G. C Voigts gemeinnützige Abhandlungen S. 253.

b) S. z. B. von Nürnberg Joh. Chr. Siebenkees Beyträge zum teutschen Rechte Th. 3. S. 213. Desgleichen von Hessen: Ausgestellte Versicherungspuncte des Erbprinzen Friedrich vom J. 1754. Art. 13.

c) S. Moritz a. a. O. S. 204. Policeyordn. der Stadt Münster Cap. 10.

d) Moritz a. a. O. S. 202. Helfelds *Repertorium iuris priuati.* Th. 2. S. 1683. Art. Judbürger.

§. 448.

§. 448.

Bürgereid nnd Bürgerpflicht.

Nach bezahltem Bürgergelde muß der neuaufzunehmende Bürger den Bürgereid ablegen *a*), wodurch er dem Stadtmagistrate Gehorsam; der Stadt, deren Mitglied er werden will, alle ihm mögliche Beförderung der gemeinen Wohlfarth; und überhaupt treue Erfüllung aller Bürgerpflichten angelobt *b*): soweit solche nicht höheren Verbindlichkeiten zuwiderlaufen; oder besondere Exemtionsprivilegia ihm zu statten kommen *c*). In dieser Rücksicht geht auch Huldigungseid über Bürgereid *d*). Nach der besonderen Verfassung einiger Städte, wird Personen von gewissem Stande auch die Bürgerpflicht durch blosses Handgelöbniß abgenommen *e*).

a) Von den deshalb angeordneten und hin und wieder noch üblichen Eddagen oder Schwörtagen; wie auch von Verlesung der Eddagsartikel — Schwörtagsartikel s. Carl Fr. Walchs Beyträge zu dem deutschen Rechte Th. 3. S. 295 f. Dergleichen Artikel von der R. St. Jßney finden sich in Jägers juriſt. Magazin für die d. R. St. B. 2. S. 89 f. und von Ulm ebendaselbst S. 329 f.; auch Th. 3. S. 293.

b) Siehe z. B. den Frankfurther Bürgereid bey Moritz a. a. O. Th. 1. S. 204. Wie der Geist des Faustrechts in den alten Eidesformeln der Bürger athmete, zeigt ein Beyspiel von Münzenberg; in Schlözers Staatsanzeigen Heft 31. S. 296. Von einer durch aristokratische Argliſt über die Formel des Bürgereides im Jahr 1600 zu Lübeck veranlaßten grossen Streitigkeit zwischen Rath- und Bürgerschaft s. Becker in der lübeckschen Geschichre Th. 2. S. 263 f. S. auch Lüder. Menken diss. *de iuramento ciuium* s. Bürgereid Lipſ. 1687. und in seinen Select. diss. iur. (Lipſ. 1705. 4.) N. VI. p. 159.

c) Cam. Ger. Ordn. Th. 1. Tit. 63. R. I. N. §. 141. Chr. Gotl. Buder, s. resp. Achat. Lud. Car. Schmid diss. *de operis burgensium.* Jen. 1748. Joh. Godof. Bauer diss. *de ciue nouo ad collectas ob debitum ciuitatis antiquum ſoluendum obligato.* Lipſ. 1741. und in seinen *Opuſculis* T. 1. n. 10. p. 171 sq.

d) Ayrer *de abuſu iuramentorum e republ. proſcr.* Sect. 2. §. 16. p. 69.

e) S. z. B. Privilegium der Universität Göttingen, im *Corp. Const. Calemb.* Tom. 1. p. 725. und von Sachsen *Codex Augusti.* Th. 1. S. 248.

§. 442.

Ausbürger und Pfalbürger.

Das einmahl gewonnene Bürgerrecht, kann nach der Regel, welche die meisten Städte heutzutage befolgen, auch beybehalten werden, wenn man gleich den Wohnort verändert, und in einer andern Stadt sich zum Bürger hat aufnehmen lassen. Woraus eine besondere Classe sogenannter Ausbürger, Ausleute, ausgesessenen Leute — Vsburgeri *a*) — entsteht; denen die Beybehaltung eines solchen auswärtigen Bürgerrechtes in manchem Betracht vortheilhaft werden kann. Jedoch darf es nicht zum Vorwande gebraucht werden, der ordentlichen Obrigkeit seines Wohnorts den schuldigen Gehorsam zu entziehen. Diejenigen welche ihr auswärtiges Bürgerrecht hierzu mißbrauchten, nannte man im Mittelalter Pfalbürger *b*). Den Klagen, über die vielen durch diese unruhigen Leute verursachten Fehden *c*), hat zwar der Landfriede ein glückliches Ende gemacht *d*). Nichts destoweniger haben einige deutsche Städte den ehedem zur besseren Erhaltung der Ruhe und Ordnung angenommenen Grundsatz, keinen für einen Bürger zu halten, der nicht in der Stadt oder unter ihrem Gerichtszwange wohnt, beybehalten, und leiden deshalb noch heutzutage keine Ausbürger *e*). Was übrigens solche in andern Städten zur Erhaltung ihres Bürgerrechts leisten müssen, hängt lediglich von der eigenen Verfassung einer jeden Stadt ab, welche nur darin aller Orten übereinstimmt, daß der Ausbürger nicht alle lasten, des am Orte wohnhaften Bürgers trägt *f*).

a) Jac. Wenckeri disq. *de Vsburgeris*; hinter dem Tract. *de Pfalburgeris.* Schilter Anmerkungen zu Königshovens elsassischer Chronik S. 806.

b) Jac. Wencker diss. *de Pfalburgeris.* Argent. 1698. Joh. Pet. v. Ludewig Erläut. der goldenen Bulle S. 148 f. Orth Anmerkung. über die Frankfurther Reformation, dritte Fortsetz.

setz. S. 173–182. Joh. Dan. von Ohlenschlagers neue Erl. der goldenen Bulle S. 316 f.

c) PFEFFINGER in *Vitriar. illustr.* T. 2. Lib. 1. Tit. 22. §. 8. not. *a*) Franz Dom. Häberlins teutsche Reichsgeschichte, oder Auszug aus der allgem. Welthistorie Bd. 2. S. 319 f. und B. 8. S. 278 f.

d) Von älteren Versuchen, die daher entstandenen Unruhen zu dämpfen, zeigt die goldene Bulle Tit. 16. und die *Const.* CAROLI IV. d. a. 1361. bey GUDENUS in *Cod. dipl.* T. V. p. 651.

e) Z. Beysp. in den Hamburger Stadtrecessen Art. 57. heißt es: "Welck Man unser Börger wil werden, schall vor der Hand la„ven, dat he sick thor Stede setten will, sonsten schall man ehne „vor keinen Börger annehmen und holden, up dat andere un„sere Börger, dorch ehren Mißbruck, in Stadt-Privilegien und „Gerechtigheiten unvorkortet bliven." S. der Stadt Danzig Rechte oder Willkühr Cap. 2. Art. 1: "Wer unser Bürger ist, „der soll in keiner andern Stadt Bürger seyn, hat er aber an„derswo Erbe und liegende Gründe die ihme angestorben oder „Schulden halber oder sonst durch irgend einen Titul angenom„men wären, die mag er, ohne Schaden seines Bürger-Rechts, „wohl haben und ihrer geniessen." Auch zu Lübeck kann kein Ausgesessener Bürgerrecht haben; s. Stein in der Einl. zum L. R. §. 51. Im Mittelalter war diese altrepublikanische Strenge in den deutschen Städten aus guten Ursachen gemeiner. S. KNIPPSCHILD *de iure et privil. ciuit. imp.* Lib. 2. cap. 29. nro. 143. PUFENDORF T. 1. obs. 80. §. 4.

f) S. z. B. von Frankfurth Moritz a. a. O. Th. 1. S. 208. — Uebrigens gehört zu diesem Gegenstande auch gewissermaassen noch das Ausburgerrecht der Stifter und Klöster in den teutschen Städten, und dessen Ueberbleibsel, die Freyhöfe, Fronhöfe, Kellnhöfe, Freyhäuser ꝛc. wovon eine Abhandlung des Hrn. Prof. Bodmann nachzulesen ist in Joh. Christ. Siebenkees Beytr. zum teutschen Recht Th. 1. S. 1.

§. 450.
Vorstädte.

Eben diese Bürger, welche bey geringer Veranlassung so leicht ihren bisherigen Wohnort verliessen, wurden im Mittelalter, wenn sie in andern Städten Bürgerrecht suchten, der von ihnen zu besorgenden Unruhen halber, nicht gern

in die Stadt selbst aufgenommen; sondern man erlaubte ihnen nur, sich allenfalls vor der Stadt, jedoch innerhalb der Landwehr derselben — intra *palum* iurisdictionis vrbanae — anzubauen; woraus dann die bey vielen Städten befindlichen Vorstädte *a*) entstanden sind. Auch der Name Pfalbürger entstand daher zuerst, und war anfänglich allen Einwohnern der Vorstädte eigen, ohne verächtliche Nebenideen damit zu verbinden *b*). In der Folge aber wurde dieses die gemeine Benennung, womit man überall die widerspenstigen Bürger bezeichnete (§. 449). Aus eben diesem Grunde hatten auch in den älteren Zeiten die Einwohner der Vorstädte mit den Bürgern der innern Stadt gewöhnlich nicht einerley Rechte; und noch weniger gleichen Antheil an den Vortheilen des vollen Bürgerrechts (§. 445): sondern sie wurden gewöhnlich nur als Beysassen, oder gar als Mundmänner aufgenommen *c*). Hiernach läßt sich aber doch das heutige Verhältniß der Vorstädte nicht mehr bestimmen; indem die Einwohner derselben, wenn sie nicht etwa ein für sich bestehendes Corpus ausmachen, gewöhnlich mit den übrigen Einwohnern der Stadt in allem Betrachte einerley Rechte haben *d*).

a) GE. STEPH. WIESAND diss. *de iuribus suburbiorum.* Lips. 1756. Eisenharts d. Recht in Sprüchwörtern; S. 48 f.

b) Häberlin teutsche Reichshistorie Th. 2. S. 310.

c) SCHILTER *Praxis iuris rom. in foro germ.* exc. 3. §. 8.

d) MEVIUS P. 3. dec. 165. n. 3. 4. PUFENDORF T. 1. obs. 81. Von Hessen bezeugt dieses BERNH. AUG. GAERTNER *meditat. pract. ex iure Com. et Hass.* Spec. 1. p. 81. G C Voigts gemeinnützige Abhandlungen; S. 252. Siehe insonderheit Franz Jos. Bodmann Abhandl. von dem verschiedenen Verhältniß der Vorstädte zu den Hauptstädten in Deutschland, und dem davon abhangenden Unterschied der Rechte und Privilegien derselben; in J C. Siebenkees Beytr. zum t. Recht Th. 3. N. 3 S. 81–127.

§. 451.

Bürger und Beysassen.

Diejenigen Einwohner der Stadt, welche volles Bürgerrecht erlangt haben, nennt man Bürger — ciues — in der

der höheren oder eigentlichen Bedeutung des Wortes; und im Gegensatze davon werden solche, denen nur das kleine Bürgerrecht zu Theil worden ist, Beysassen, Einwohner, Mitbewohner — Incolae — genannt (§. 445). Der Inbegriff der diesen zukommenden Rechte macht das Beysassenrecht, Incolatrecht aus. Wie weit sich solches erstrecke, muß aus der besonderen Verfassung einer jeden Stadt, und der darin eingeführten Beysassenordnung abgenommen werden *a*); wohin aber doch der Regel nach nichts von denjenigen Rechten gehört, bey deren Ausübung eigentliches Bürgerrecht vorausgesetzt wird (§. 443). Die Befolgung seiner Pflichten muß der Beysasse durch einen sogenannten Beyeid angeloben; und für die Gewinnung des Beysassenrechts wird auch gewöhnlich nur ein geringeres Geld bezahlt, als das Bürgergeld sonst beträgt.

a) Siehe z. B. von Frankfurth PETR. CHR. DIEZ *de discrimine ciuium et incolarum, praesertim in S. R. I. libera republica Francof. ad Moen.* Gotting. 1757. und Moritz a. a. O. S. 139 und 230.

§. 452.

Ehrenbürger.

So wenig der Adel heutzutage noch in den Städten diejenige Veranlassungen findet, welche ihn im Mittelalter oft bewogen haben, Bürgerrecht zu gewinnen (§. 440): so geschieht es doch noch bisweilen daß selbst Personen von hohem Adel als Ehrenbürger aufgenommen werden *a*). Wenn diese in der Stadt oder in ihrer Feldmark Grundstücke an sich bringen, und keine Exemtion erfolgt: so sind sie zwar die darauf haftenden Reallasten zu entrichten verpflichtet; mit dem persönlichen Bürgerdienste *b*) hingegen pflegen sie verschont zu bleiben. Manche Städte haben aber dienlicher gefunden, allen Adel schlechterdings vom Bürgerrechte auszuschliessen *c*); oder doch in Ansehung seiner gar keine Ausnahme zu gestatten *d*).

a) Abhandlung von Ehrenbürgern besonders in Preussen; in (J. M. Hanovs) Preussischer Lieferung alter und neuer

Urkunden Th. 1. S. 137 f. C. F. WALCH *de nobilibus iure ciuitatis donatis.* Jen. 1764.

b) CHR. GOTTL. BUDER differt. *de operis burgensium.* Jen. 1748.

c) Z. B. das Hamburger Stadtrecht Th. 1. Tit. 2. Art. 1. sagt: "Es soll kein Ritter oder Rittermässige Personen in dieser Stadt „oder Weichbilde wohnen."

d) Das Lübische Recht befiehlt sogar (B. 2. Tit. 3. Art. 2.) daß jeder Bürger — "seine Lehngüter, er habe sie von Fürsten oder „Herren, und wann er gleich davon Roßdienste leisten müste, in „und ausserhalb der Stadt zu verschossen schuldig sey." Von der entgegenstehenden Regel s. JO. JAC. PREHN *de ciue intuitu bonorum extra vrbis districtum sitorum iuri collectandi magistratus non subiecta.* Gött. 1768.

§. 453.
Verlust des Bürgerrechts.

Des einmahl erworbenen Bürgerrechts kann Jemand zur Strafe verlustig erklärt werden, in allen solchen Fällen, wo Landesverweisung oder Ehrlosigkeit statt findet (§. 446). Hingegen zieht die unterlassene Schoßzahlung der Regel nach heutzutage den Verlust desselben nicht nach sich *a*). Ausserdem kann Jemand auch freywillig sein Bürgerrecht sowohl ausdrücklich als stillschweigend aufgeben. Letzteres erfolgt alsdann insonderheit, wenn derselbe aus der Stadt mit dem größten Theile seines darin befindlich gewesenen Vermögens, ohne sich sein Bürgerrecht vorzubehalten (§. 449), abzieht *b*).

a) PUFENDORF T. 1. obs. 80. §. 6.

b) EMMINGHAUS loc. cit. §. 28. 29. C. F. HOMMEL *de adquirendo vel amittendo iure ciuitatis Hamburgensis* §. 20. 21.

VI.
Von der bürgerlichen Nahrung.

A.
Von der Handlung.

§. 454.
Quelle der Handlungsrechte.

Von den drey Hauptzweigen der bürgerlichen Nahrung (§. 444) verdient die Handlung zuerst erwogen zu werden, da vorzüg-

vorzüglich durch dieselbe alle übrigen Leben und Gedeyen erhalten. Die eigentlichen Handlungsrechte *a*) gründen sich mehr auf den Handlungsgebrauch, und richtige Begriffe von der wahren Natur der Handlungsgeschäfte *b*), als auf gesetzliche Bestimmungen; und zu gründlicher Kenntniß der davon abgezogenen Rechtsgrundsätze ist auch die Geschichte des Handels *c*) ein unentbehrliches Hülfsmittel.

a) Sigism. Scacciae Tr. *de commerciis et cambio.* Francof. 1648. fol. Joh. Marquardus *de iure mercatorum et commerciorum.* Frcf. 1662. fol. Paul Jac. Marpergers Handelsgericht, oder wohlbestelltes Commerzcollegium. Hamburg 1709. 4. Joh. Dan. Henr. Musäus Grundsätze des Handlungsrechts zum Gebr. acad. Vorl. Hamburg u. Kiel 1785. 8. Gewissermassen gehören auch hierher: Ferd. Chph. Harprecht vom Recht der Fuhrleute. Leipz. 1706. neu revidirt und vermehrt 1718. 4. Joh. Ch. Konr. Schröters Abhdl. zur Erläuterung des teutschen Rechtes, B. 1. S. 279–396.

b) Gottfr. Chr Bohns wohlerfahrner Kaufmann. Vermehrt und verbessert, Hamburg 1762. 8. *Traité général du commerce par* Sam. Ricard. Amst 1700. 1705. 1714. Edition entierement refaite d'après un plan nouveau, redigée et considerablement augmentée par M. de M. Amsterd. 1781. 2 Th. 4. Sam. Ricards Handbuch der Kaufleute; oder allgemeine Uebersicht und Beschreibung des Handels der vornehmsten europäischen Staaten; übersetzt von Thom. Henr. Gadebusch. Greifswalde 1783 u. 1784. 2 Bde in 4. Joh. Beckmann Anleitung zur Handlungswissenschaft — nebst Entwurf zur Handlungsbibliothek, Göttingen 1789. 8.

c) Allgemeine Geschichte der Handlung, Schiffahrt, der Manufacturen und Künste, des Finanz- und Cameralwesens zu allen Zeiten und bey allen Völkern. Breslau 1751–1754. 2 B. in 4. A. L. Schlözers Versuch einer allgemeinen Geschichte der Handlung und Seefahrt in den ältesten Zeiten; aus dem Schwed. übers. Rostock 1761. 8. A. Anderson historische u. chronologische Geschichte des Handels von den ältesten bis auf jetzige Zeiten; aus dem Engl. Riga 1773–1779. 7. B. 8. Frid. Chr. Jon. Fischers Geschichte des teutschen Handels. Th. 1 u. 2. Hannover 1785. 2te vermehrte Aufl. des ersten Theils 1793. Th. 3. Han. 1791 in 8. Th. 4. Han. 1792.

§. 455.

§. 455.

Hauptperioden der Geschichte des deutschen Handels.

Bis auf die Zeit der Völkerwanderung wußte man im innern und nördlichen Deutschlande von keinem wahren Handel *a*); denn erst durch diese Revolution wurde Kenntniß und Gebrauch des Geldes in ganz Deutschland allgemein. Durch die Kreuzzüge (v. J. 1095 - 1291) erhielt die deutsche Handlung neues Leben *b*); und durch die Hansa (v. J. 1241 - 1630) *c*) ihren vollen Flor; so wie die Auflösung der letzteren den Verfall derselben datirt. Ein zu weit ausgedehnter und unzweckmässiger Gebrauch des dem Handel in vielen Stücken nachtheiligen römischen Rechts; — Finanzkünste und militärischer Geist in der Regirung deutscher Fürstenthümer hätten sie völlig zu Grunde gerichtet, wenn ihr nicht die Freyheit solcher Reichsstädte, deren Lage den Handel begünstigte; und der hohe Grad der Autonomie einiger Landstädte Zuflucht und Gedeyen verschaft hätte *d*).

a) CAESAR *de bello gallico* Lib. 4. cap. 2. TACITUS *de morib. german.* cap. 5.

b) Wilh. Robertson Gesch. der Regirung K. Carl V. Bd. 1. S. 29 f. und S. 299 f. J. Chph. Maier Versuch einer Geschichte der Kreuzzüge (Berl. 1780. 8) Th. 2. Abth. 4. S. 111 f.

c) Vom Ursprung, Geschichte und Verfassung dieses merkwürdigen Bundes geben weitere Auskunft: JOH. ANG. WERDENHAGEN *de rebus publicis Hanseaticis* Lugd. Bat. 1631. 16. et longe auctior. Francof. 1641. fol. JOH. WERLHOF *specimen secund. iuris germ. enucleati* cap. 2. §. 9. p. 132 - 147. Joh. Petr. Willebrand Hansische Chronik Lüb. 1748. fol. Joh. Ge. Büsch Welthändel neuerer Zeit, S. 136 f. Beckers Lübecksche Geschichte Th. 1. S. 191. 210. 292. 296. G. P. H. Norrmann geographisches und historisches Handbuch der Länder- Völker- und Staatenkunde B. 1. Abth. 5. S. 2983 - 3006. JOH. KLEFEKER *de hansa teutonica secundum principia iuris publ. considerata.* Gott. 1783. Fischer a. a. O. Th. 1. S. 952. (2te Aufl.)

d) CHR. GOTH. GUTSCHMID *de fauore commerciorum.* Lipf. 1750. IDEM *de mercaturae legum ferendarum auxilio iuuandae rationi salutari.* ib. 1752. G. L. BÖHMER *de iure principis restringendi commerciorum libertatem in vtilitatem subditorum.* Gott. 1753. und in den *Electis iur.*

inr. civ. Tom. 3. Ex. 19. p. 171 sq. Ernst. Mart. Chladenius diss. *de incrementis et iuribus mercaturae in Germania.* Viteb. 1763. Joh. Lud. Gries diss *de studiis Hamburgensium promouendi commercia sua tam in iure publico quam priuato conspicuis.* Götting. 1792. Auch gehören die §. 199 not. c) angeführten Abhdl. hierher.

§. 456.

Kaufleute überhaupt; und die verschiedenen Arten derselben.

Diejenigen Einwohner der Städte, welche sich mit der Handlung beschäftigen, heissen überhaupt Kaufleute — Handelsleute. Diese Benennungen werden in ihrer allgemeinen Bedeutung einem jeden beyglegt, dessen Hauptgewerbe darin besteht, daß er Waren einkauft, um sie mit Vortheile wieder zu verkaufen. In grossen Handelsstädten werden aber Kaufleute, Krämer und Höken, als drey besondere Classen von Handelsleuten, nach der besonderen Beschaffenheit ihres Handels von einander unterschieden *a*). Sofern die Handlung in einer Stadt überhaupt, oder doch eine besondere Art derselben innungs- oder zunftmässig betrieben wird; so ists zur Ausübung derselben nicht mehr hinreichend, daß man grosses oder kleines Bürgerrecht gewonnen habe: sondern man muß auch ein Mitglied der Kaufmannsgilde, des Krämeramtes oder Hökenamtes geworden seyn *b*). An verschiedenen grossen Handelsplätzen besteht aber entweder aller Handel *c*), oder wenigstens der grosse, ohne Gildenverfassung. Hiernach läßt sich leicht bestimmen, wer befugt sey Handel zu treiben, oder nicht. *d*)

a) Chr. Ulr. Grupen obs. vom Groß- und Klein-Handel; im Hannöv. Magazin 1764. n. 10. 11. 12. Wie dieser Unterschied zu Hamburg bestimmt sey, zeigt J. L. von Heß in der Beschreibung Hamburgs; Th. 2. S. 211 f.

b) Diet. Herm. Kemmerich *de collegiis mercatorum.* Jen. 1739. Jo. Heumann *init. iuris politiae* cap. 33. §. 278. pag. 398 sq. Westphal deutsches Privatrecht Th. 1. S. 135.

c) Z. B. zu Frankfurth s. Orth Anmerk. zu der Frankf. Reform. Th. 1. S. 56. Moritz a. a. O. Th. 1. S. 223. Von der R. St. Ravensburg s. Jägers jur. Mag. für die R. St. Th. 2. S. 357 f.

d) Heu-

d) Heumann l. c. p. 396. Mevius P. I. dec. 508. Wiefern insonderheit Handwerker Kaufmannschaft treiben dürfen, zeigt Struben in den rechtl. Bed. Th. 3. n. 138. S. auch unten §. 474.

§. 457.

Ihre ausschließliche Handelsfreyheit.

Weil Handlung ein Zweig bürgerlicher Nahrung ist, (§. 454) so folgt von selbst hieraus, daß 1) Städte oder die darin befindlichen Kaufmannsgilden, Krämer- und Hokenämter berechtigt sind, gegen alle Krämerey, welche zu ihrem Nachtheil auf benachbarten Dörfern entstehen mögte, obrigkeitliches Verbot auszuwürken *a*); und 2) daß überhaupt, ausser den Messen und Jahrmärkten, alles dem städtischen Gewerbe nachtheilige Handeln und Hausirengehen fremder Kaufleute an sich selbst schon unerlaubt sey, wenn solches auch durch keine besondere Landesgesetze verboten ist *b*). Endlich 3) bestätigt eben dieser Grundsatz die oben (§. 197 b.) schon genauer bestimmte Regel, daß Privilegia auf Alleinhandel oder Monopole unerlaubte Beschränkungen der bürgerlichen Handelsfreyheit sind *c*).

a) Ein Beyspiel hierzu gibt der Mecklenburgische Erblandesvergleich von 1755. §. 253. 254.

b) S. z. B. Willichs Auszug aus den Calenbergischen Landesordnungen Th. 2. S. 42.

c) Heumann l. c. §. 178. p. 220.

§. 458.

Glaubwürdigkeit der Handelsbücher.

Ein sehr wichtiges durch den allgemeinen Handelsgebrauch eingeführtes besonderes Privilegium der Kaufleute besteht noch darin, daß ein ordentlich geführtes Handelsbuch *a*) auch für den Herrn der Handlung, oder wer sich sonst darauf gründet, einen halben; und wenn es beschworen ist, einen vollen Beweis gegen den Schuldner ausmacht *b*).

a) Von den Eigenschaften eines Handelsbuchs s. die Hamburgischen Statuten Th. 1. Tit. 30. Art. 6. und Orths Anm. zur Frankfurther Reform. Th. 1. S. 174 f.

b) Andr.

b) Andr. Christph. Roeseneri tr. *de libris mercatorum.* Lipſ. 1694. 4. Mevius *ad ius Lubecenſe* Lib. 5. Tit. 6. art. 4. Joh. Klein ſ. Joh. Ad. Krohn diſſ. *de probatione, quae ſit per libros mercatorum; vulgo vom Beweis der Schuld durch Handelsbücher.* Roſtock 1698 und in Kleinii Volumine diſſertat. Iur. pag. 979 - 1048. Heumann l. c. §. 282. p. 406 ſq. Joh. Gottl. Heineccius *de mercatorum, qui foro ceſſerunt, rationibus et codicibus.* Frcof. 1728. und in operib. T. 2. ex. 15. Ludewig in den Hallischen Anzeigen v. J. 1734. S. 698 f. Weſtphal deutſches Privatr. Th. 1. S. 134 Henr. Godofr. Bauer diſſ. *de probatione ex libro mercatoris.* Lipſ. 1784.

§. 459.
Wahrer Grund dieſes Privilegii.

Der wahre Grund dieſes Privilegii der Handelsbücher iſt weder in der allgemeinen Begünſtigung des Handels — fauor commerciorum: — noch in der bloſſen Genauigkeit und Ordnung, womit dieſe Bücher geführt werden; ſondern darin zu ſetzen, daß ohne activen und paſſiven Credit kein Handel beſtehen kann; eben dieſer Umſtand aber den Verkäufer zwingt, ohne Verſchreibung den Worten des Käufers zu trauen *a*); mithin es auf der andern Seite eben ſo billig war, daß auch das eigene Anſchreiben des Verkäufers für glaubwürdig angenommen wurde; zumahl da die ganze kaufmänniſche Ehre und Exiſtenz des letztern an der Genauigkeit und Wahrheit ſeines Handelsbuchs hängt.

a) Struben rechtl. Bed. Th. 4. n. 44.

§. 460.
Folge daraus.

Aus dieſem Grunde folgt: 1) daß aus einem ordentlich geführten Handelsbuche nicht nur die Gröſſe der Forderung des Kaufmanns — quantum debiti *a*): — ſondern die Schuld ſelbſt — cauſa debendi; — und überhaupt der ganze active und paſſive Zuſtand einer Handlung müſſe erweislich gemacht werden können. Es läßt ſich 2) aus eben dieſem Grunde richtig ſchlieſſen, daß auch Fabricanten und Handwerkern *b*), wenn ſie ordentliche Handelsbücher führen; desgleichen ſolchen Perſonen, welche groſſe

Lie-

Lieferungen an Hoflager und Kriegsheere thun c), dieses Privilegium zu statten komme; daß aber 2) diese Glaubwürdigkeit eben so wenig auf die Bücher der Wechseler oder Banquiers d), als auf die Lotto und Lotteriebücher e) ausgedehnt werden dürfe. So wie auch 4) selbst das Handelsbuch eines Kaufmanns keinen solchen Glauben verdient, wenn darin Posten enthalten sind, die seinen Handel gar nicht unmittelbar betreffen; oder welche weder nach der Natur dieser Handlung, noch nach der Eigenschaft des Käufers auf Credit abgesetzt zu werden pflegen f). Wie weit den Handelsbüchern der Juden dieses Privilegium zukomme, wird sich besser unten zeigen lassen, wenn der allgemeine Standpunct angegeben ist, aus welchem die Privatrechte der Juden zu beurtheilen sind g).

a) Wie Leyser Spec. 279. m. 1. 2. dieses Privilegium gegen seine Natur und den Gerichtsgebrauch zu erklären sucht; um dasselbe dem römischen Rechte anpassend zu finden.

b) Leyser Spec. 279. m. 4. Struben rechtl. Bed. Th. 5. n. 104. Die Hamburger Stadtgesetze Th. 1. Tit. 30. §. 6. dehnen dieses Privilegium auch auf Brauer aus. Gastwirthen kann solches unter den gehörigen Voraussetzungen ebenfalls zu Statten kommen.

c) Struben rechtl. Bedenken, Th. 3. n. 92.

d) Struben a. a. O. Th. 4. n. 44.

e) Anderer Meynung ist der V. des oben (§. 222) angeführten Lotorechts S. 51.

f) Orth a. a. O. Th. 1. S. 175.

g) S. unten §. 643.

§. 461.

Einschränkungen dieses Privilegii durch eigene Landesordnungen.

Da man in einigen deutschen Provinzen den wahren Grund dieser Glaubwürdigkeit der Handelsbücher (§. 459), und die darin liegende Stütze des kaufmännischen Credits, und des Flors der Handlung nicht erkannte: so hat man dieses Privilegium, als exorbitant, dem römischen Recht zu widerlaufend a), und, bey der Vorliebe für letzteres, schon

des-

deswegen auf mancherley Art zu beschränken rathsam gefunden *b*). Dahin gehören: 1) die Zeitbestimmungen, wie lange das Handelsbuch diesen Glauben verdiene *c*); 2) die verlangte Namensunterschrift des Käufers; 3) die Bestimmung einer Summe, über welche sich diese Glaubwürdigkeit nicht erstrecken; oder 4) daß sie überhaupt nur unter Kaufleuten statt finden solle *d*). Wo durch keine besondere Gesetze solche oder andere Einschränkungen gemacht sind, da muß das auf gutem Grund beruhende, und durch eine alte gemeine Gewohnheit eingeführte Vorrecht der Handelsbücher volle Anwendung finden.

a) L. 7. C. de Probationibus. HUBERI *Praelectiones iuris ciuilis*; Tit. Digest. de Fide Instrumentorum §. 19.

b) von Ludewig a. a. O. (§. 458 not. *a*). Carl Gottl. Knorre von Landesfürstlichen Satzungen wider den Beweis durch Handelsbücher und Krämerglauben; in den rechtlichen Anmerkungen N. 2. S. 8 f.

c) z. B. im Mecklenburgischen nach der Verordnung vom 29 Dec. 1772. §. 3 u. 4. auf ein Jahr und 6 Wochen. Jedoch gilt bey Kaufleuten en Gros, und in Geschäften, welche Kaufleute unter sich machen, das gemeine deutsche Recht §. 6. S. Spalding *repert. iur. mecklenb.* S. 427.

d) S. z. B. die in den Hannöverschen Landen den 21. März 1720 deshalb publicirte Verordnung, bey Willich im Auszuge aus den Calenberg. Landesordnungen Th. 2. S. 26. Welche auch von dem Puncte ausgeht: "da zumalen solches in den gemeinen „Rechten keinen Grund hat." Auch die erneuerte Churfächsische Proceßordnung Tit. 30. §. 4. befiehlt, daß diese Glaubwürdigkeit sich in Zukunft weiter nicht, als wenn beyde Theile Kauf- u. Handelsleute sind, erstrecken solle. Mancherley besondere Modificationen dieses Privilegii enthält auch das Allgemeine Landrecht für die preussischen Staaten; Th. 2. Tit. 8. §. 562-613. im B. 3. S. 460 f.

§. 462.

Vom Erfüllungseide, welcher zur Glaubwürdigkeit der Handelsbücher erforderlich ist.

Der Erfüllungseid, welcher den halben Beweis des Handelbuchs in einen vollen verwandeln soll, muß der Re-

gel nach von demjenigen abgelegt werden, welcher dasselbe geführt hat *a*); und wenn dieser etwa wegen eines in seinem persönlichen Character gegründeten Verdachts hierzu nicht gelassen werden kann, welches jedoch nicht bey jedem unzahlbar gewordenen Kaufmanne der Fall ist *b*): so ist dem Käufer, wider welchen eine Schuld aus dem Handelsbuche eingeklagt wird, der Reinigungseid aufzulegen. Wenn aber der Buchhalter selbst nicht mehr vorhanden seyn sollte, so können auch diejenigen, welche ihre Forderung darauf gründen, dasselbe mit einem Glaubenseide bestärken. In allen diesen Fällen sind aber blosse Extracte aus dem Handelsbuche unzulänglich; es muß dasselbe vielmehr, wenn es verlangt wird, im Original der unter richterlicher Autorität zu veranstaltenden Prüfung ausgestellt werden: und dieses zu verweigern sind die vorgeblichen Geheimnisse der Handlung kein zulänglicher Grund *c*).

a) Westphal a. a. O. Th. 1. S. 134. Orth a. a. O. Th. 1. S. 178.

b) Heineccius diss. cit. [§. 158. *a*)] Orth a. a. O. S. 180.

c) Vom Gegenbeweise wider den aus dem Handelsbuche geführten Beweis s. Orth a. a. O. S. 182.

§. 463.
Messen und Jahrmärkte.

Um dem städtischen Handel desto mehr Leben zu verschaffen, sind Messen, Jahr- und Wochenmärkte eingeführt *a*). So wie der Name von beiden ersteren vor Alters gleichbedeutend gebraucht ist *b*); so war damahls zwischen ihnen auch keine wesentliche Rechtsverschiedenheit. Erst in neueren Zeiten hat nur das Herkommen durch den Gros- oder Kleinhandel, und durch feyerliches Ein- und Ausläuten die Messe vom Jahrmarkte unterschieden. Den Großhandel kann weder kaiserliches, noch landesherrliches Meßprivilegium verschaffen. Das letztere Merkmahl aber und und den Namen Messe sind Landesherren heutzutage *c*) eben sowohl zu gestatten befugt, als sie ohne Jemandes Widerrede Stadt- und Jahrmarktsgerechtigkeit ertheilen. Wenn

aber

aber Nachbaren gegründeten Widerspruch gegen die neue Meßanstalt haben: so wird derselbe durch keine Art von Privilegien gehoben *d*). Die alten kaiserlichen Privilegia für Messen und Jahrmärkte haben überdem nur die Befriedungen dieser Anstalten gegen Befehdungen zur Absicht *e*); wogegen nunmehro der Landfrieden schon hinlängliche Sicherheit schaft. Was man übrigens in den Schriften vieler Rechtsgelehrten von allerley Meßfreyheiten und Meßferien lieset, ist bey genauerer Untersuchung eines rechts- und meßkundigen Augenzeugen meistens falsch befunden *f*).

a) Paul Jac. Marpergers Beschreib. der Messen und Jahrmärkte. Leipz. 1710. 8. Joh. Fr. Rhetius *de nundinis solemnibus.* Francof. ad Viadr. 1661. In Vol. I. diss. select. Francof. N. 7. Ah Fritsch tr. *de regali nundinarum iure et prinilegiis.* Jen. 1660. 4. und in seinen *Opuscul.* Tom. 2. P. 3. N. 22. p. 400. Joh. Klein diss. *de nundinis solenniorihus;* in eius diss. iur. N. 14. pag. 671 sq. Leyser Sp. 619.

b) Pfeffinger in *Vitriar. illustr.* T. 3. p. 167. von Senckenberg in der Vorrede zu J. H. H. Fries Abhandlung vom sogenannten Pfeiffergericht der Reichsstadt Frankfurth am Mayn; nebst einer Nachricht vom wahren Ursprung der dasigen Reichsmesse (Frkf. a. M. 1752. 8.) S. 12 f.

c) Ein Verzeichniß alter kaiserlicher Meß- und Jahrmarktsprivilegien für einzelne Städte hat Pfeffinger l. c. p. 169 sq. Von dem heutigen Rechte der Landesherren in diesem Stücke siehe J. J. Moser von der Landeshoheit in Gnadensachen; oder von der Landeshoheit im Weltlichen Th. 7. S. 73. wo S. 76 insonderheit ein Churmaynzisches Patent vom Jahr 1747 angeführt ist, dadurch jährlich zwey Messen zu Maynz angeordnet sind. (Joh. Horix *historica nundinarum moguntinarum delineatio.* Mog. 1752.) Auch Landgraf Friederich II. hat 1763 zu Cassel gleichfalls zwey Messen ohne kaiserliches Privilegium gestiftet. Von der Leipziger Messe s. Zach. Schneider *Chronicon Lips.* S. 354 f. und Jo. Jac. Mascov s. resp. Jac. Henr. Born diss. 1 & 2. *de iure stapulae et nundinarum ciuitatis Lipsiensis.* Lipsi. 1739. Von der Frankfurther Messe handelt (Orth) Ausführliche Abhdl von den zwoen Reichsmessen, so zu Frankfurth am Mayn jährlich gehalten werden. Frankf. 1765. 4. und Fries a. a. O. Von der Braunschweiger Messe siehe Rethmeyer

Braunschw. Chronik Th. 3. Cap. 76. und AYRER *de principe politiam circa commercia adornante*, cap. 2. §. 19. Ueberhaupt: JOH. PHIL. HAHN s. resp. JOH. HORIX diss. *de iure instituendi nundinas.* Mogunt. 1752. und in HARTLEBEN *Thesauro dissertat.* T. I. P. I. n. 3.

d) JO. CHRPH. WIESAND diss. *de ratione interpretandi priuilegia nundinarum solennium.* Lipsi. 1764. 4.

e) Ein Beyspiel siehe oben §. 130 *d*).

f) S. Orth a. a. O. Von der Zollfreyheit S. 142 f. Vom Arrest S. 242. Von Meßferien S. 162. CARL CHRSTPH. KIND s. resp. HIERON. GOTTL. KIND diss. *de iustitio nundinarum Lipsiensium.* Lipsi. 1792.

§. 464.

Stapelrecht, Stadteinlagerrecht, und Kranrecht.

Zu mehrerer Aufnahme des Handels sind verschiedenen Städten in Deutschland auch Stapelgerechtigkeit — ius stapulae, — Stadteinlagerrecht — ius emporii — und Kranrecht — ius geranii — ertheilt worden. Diese Benennungen werden von manchen verwechselt; auch wohl gleichbedeutend gebraucht; die darunter begriffenen Gerechtsame sind aber doch sehr verschieden. Alle diese Rechte enthalten nämlich ein gegen die natürliche Handelsfreyheit eingeführtes Zwangrecht, welches durch rechtmässig ertheilte kaiserliche Privilegien begründet werden muß *a*). Die unterscheidenden Eigenschaften derselben bestehen aber darin, daß vermöge der Stapelgerechtigkeit alle Kaufmannswaren, welche durch die Stapelstadt, oder einem bestimmten Bezirk derselben geführt werden, zu der Absicht angehalten werden dürfen, daß sie auf gewisse Zeit zum öffentlichen Verkauf in der Stadt ausgelegt werden müssen *b*). Eben dahin zielt auch gewöhnlich das Stadteinlagerrecht; aber mit dem noch beschwerlicheren Zwange, daß die aufgestapelten Güter nur an die Einwohner des Orts verkauft; und nicht eher, als nachdem sie von diesen wiederum an Fremde verkauft sind, weiter geführt werden dürfen *c*). Bisweilen ist mit dem Stadteinlagerrechte kein Strassenzwang verbunden; und das Stapelrecht hat auch wohl nur die Verbindlich-

keit

keit zum Auspacken und Umladen der Waren auf andere Axen oder Schiffe zum Gegenstande. Das Kranrecht an und für sich selbst enthält weiter nichts, als daß die durchgehenden Waren auf der Stadtwage gewogen werden müssen; worauf sie nach bezahltem Wagegelde sogleich weiter geführt werden können *d*).

a) Neueste Wahlcapitulation Art. 8. §. 17–23. Beyspiele von landesherrlichen Privilegiis wegen des Stapelrechts sind angemerkt in G. L. Böhmer diss. *de iure principis libertatem commerciorum restringendi* §. 17. in *Electis iur. civ.* Tom. 3. p. 197.

b) Unter den Schriften, welche überhaupt vom Stapelrecht handeln, zeichnen sich vorzüglich aus: Just. Ge. Schottelius *de singul. in Germ. iuribus* cap. 26. p. 454 sq. Pfeffinger in *Vitr. illust.* T. 3. p. 198. Jo. Wolfg. Textor *de iure stapulae.* Heidelberg 1673; und in der Collect. disp. eius in append. n. 1. Melch. Lubeck *de iure stapulae.* Regiom. 1711. 12. Jo. Wilh. Engelbrecht *de iure stapulae.* Helmst. 1711. J. U. v. Cramer von Einschränkungen der Commercien, auch Schiffahrt natürl. Freyheit durch das Stapelrecht; in den Wetzl. Nebenst. Th. 9. S. 26 f.

Vom Stapelrecht einzelner Städte sind anzumerken: von Leipzig: Mascov und Born (s. §. 463. *c*) Von Magdeburg siehe die Schriften in Nettelblatts Hallischen Beyträgen zur juristischen gelehrten Historie, Th. 4. S. 609 f. und in Pütters Litteratur des Staatsrechts Th. 3. S. 592. Von Münden Origines Guelf. T. IV. Lib. 8. p. 201. Kuchenbecker *in analectis Hass.* T. I. coll. 4. p. 267. und Estor in *elect. iur. pub. Hass.* Lib. 3. cap. 47. p 367. Von Frankfurth an der Oder s. Jo Wolfg. Trier diss. *de iure stapulae ciuitatis Francofurtanae ad Viadrum.* Frcf. 1743. Von Speier s. Schlözers Staatsanzeigen Heft 6. S. 141–258. Von der Reichsstadt Cöln s. Hamm diss. *historica de stapula Vbio Agrippinensis*; und dagegen Joh Wilh. Windscheid *Commentatio de stapula, qua praecipue ducatibus Juliae et Montium libertas nauigandi et commercandi in Rheno contra iniustas molitiones vindicatur.* Dusseldorpii 1786. 8. Von Rostock s. Büsch und Ebeling Handlungsbibliothek B. 3. St. 1. S. 1 f. Von Königsberg: das Königsbergsche Stapelrecht eine Geschichts- und Rechtserzählung mit Urkunden. Berlin 1791. 8.

c) PFEFFINGER a. a. O. von Dohm Einleitung zu dem Schreiben eines Elbingers ꝛc. (Berlin 1784. 8) S. 44.
d) SCHOTTELIUS l. c. cap. 24. p. 437 sqq.

B.

Von Handwerkern.

§. 465.

Begriff von Handwerksleuten.

Die zweyte Hauptclasse der Städtebewohner sind die nach dem ihnen ausschließlich zugehörigen Nahrungszweige benannten Handwerksleute *a*). Darunter begreift man überhaupt alle diejenigen, welche rohe Materialien entweder auf den Kauf, oder um Lohn, kunstmässig verarbeiten *b*). Hieraus ergibt sich schon, wie sie von gemeinen Tagelöhnern sowohl: als von Kunstverständigen unterschieden sind. Einige Arten der Handwerksleute zeichnen sich durch den Namen Werkleute aus; andere wollen lieber Künstler heissen. Es versteht sich aber von selbst, daß diese verschiedenen Namen keine verschiedenen Rechte nach sich ziehen. Jedoch sind mit letzteren diejenigen nicht zu verwechseln, welche bildende und schöne Künste üben; da diese nicht ausschließlich zur bürgerlichen Nahrung gerechnet werden dürfen. Fabriken und Manufacturen unterscheiden sich von Handwerkern theils durch die Grösse der Unternehmung: theils auch durch eine solche Art der Verarbeitung gewisser Materialien, welche kein gewöhnlicher Gegenstand des Handwerksfleisses ist. Sie sind deshalb auch nicht nothwendig unter dem begriffen, was man bürgerliches Gewerbe nennt; wenn nur die Fabrike nicht gerade zur Beeinträchtigung des letzteren angelegt und geübt wird *c*).

a) Joh. Beckmann Anleitung zur Technologie, oder zur Kenntniß der Handwerke, Fabriken und Manufacturen; dritte vermehrte Aufl. Göttingen 1787. 8. Joh. Karl Gottfr. Jacobsons technologisches Wörterbuch, mit einer Vorrede von J. Beckmann Th. 1–4. Berlin und Stettin 1781–1784. 4.
b) G. L. BÖHMER *de iure mercedis opificum in concursu creditor.* §. 2. in *Elect. iur. ciuil.* T. I. p. 378.

c) ADR.

c) ADR. BEYERI *Tyro.* Jen. 1683. EJUSD. *Boethus.* ib. 1685. EJUSD *Magister prudentiae iuris opificiarii.* ib. 1688. Neue Auflage dieser Schriften 1717. 4. FRID. GOTTL. STRUVII *systema iurisprudentiae opificiariae in formam artis redactae.* Lemgov. 1738. fol. Joh. Heinr. Fricke Grundsätze des Rechts der Handwerker. Göttingen u. Kiel 1771. 1778. 8 Joh. Fried. Christph. Weisser Recht der Handwerker nach allgemeinen Grundsätzen und insbes. nach den herzogl. Wirtembergischen Gesetzen. Stutg. 1780. 8. Bemerkungen zum Handwerksrecht; in Siebenkees Beyträgen zu den deutschen Rechten Th. 4. S. 228 f. u. Th. 5. S. 221 f.

§. 466.

Zunft; zünftige und unzünftige Handwerker.

Die besonderen Rechte der Handwerksleute haben fast alle ihren Grund im Zunftwesen derselben. In der allgemeinen Bedeutung werden alle bürgerliche Collegia Zünfte genannt. Im engeren Sinne des Wortes sind es solche in einer Stadt unter öffentlicher Autorität errichtete Gesellschaften der Handwerksgenossen einerley Art, welche die Ausübung des Zunftzwanges, und Beförderung der Ehre und Aufnahme des Handwerks zur Absicht haben *a*). Man nennt sie auch Gilden, Innungen, Gaffeln, Aemter, Zechen, Brüderschaften, Amtsgilden und Gaffelämter. Die innerliche Verfassung einer solchen Gesellschaft wird durch die obrigkeitlich entworfenen oder bestätigten Gildebriefe und Zunftartikel bestimmt. Wenn Handwerksleute in einer solchen Zunftgenossenschaft stehen, so ist ihr Handwerk zünftig; im Gegentheil ein unzünftiges oder freyes Handwerk *b*). Ehedem standen auch die Handwerksgenossen mehrerer Städte und Länder mit einander in Verbindung; aber die deshalb errichteten Hauptladen, Haupthütten und Generalcapitel sind mit aller Privatcorrespondenz der Handwerker verschiedener Städte durch die Reichsgesetze streng verboten *c*); so wie überhaupt alle ohne obrigkeitliche Genehmigung eingegangene Verbindungen der Handwerker nichtig und unerlaubt sind, und zu keinem Zunftzwange berechtigen.

a) Ah. Fritsch *de collegiis opificum eorumque statutis.* Rudolst. 1669. Frid. Philippi s. resp. Wolfg. Abr. Schilling diss. *de collegiis opificum.* Viteb. 1680. Adr. Beyer tr. *de collegiis opificum.* Jenae 1688. Helmst. 1727. 4. Joh. Gottl. Heineccius *de collegiis et corporibus opificum.* Halae 1723. in seinen operib. T. 2. n. 9. p. 367. Joh. Otto Lutterloh *de statutis collegiorum opificum eorumque usu et abusu speciatim iure hamburgensi.* Gott. 1759.

b) Westphal teutsches Privatr. Th. 2. Abhdl. 23. §. 3–12.

c) Reichsschluß von 1731. Art. 6. in Schmaussens *Corp. iur. publ.* S. 1379. Gleichwohl sollen in Nürnberg noch jetzt die Hauptladen von verschiedenen Handwerkern seyn. S. Siebenkees Beyträge zu den deutschen Rechten Th. 5. S. 224. — Vom Zunftwesen nach Hamburgischer Verfassung handelt von Heß in der Beschr. der Stadt Hamburg Th. 2. S. 273 f.

§. 467.

Zunftzwang.

Dieser Zunftzwang besteht in der Befugniß einer Gilde oder eines zünftigen Handwerks (§. 466), allen denen die Ausübung der Kunst zu untersagen, welche keine Zunftgenossen sind; und letztere anzuhalten, daß sie die Kunst nicht anders, als nach den in den Zunftartikeln und Gildebriefen enthaltenen Vorschriften ausüben dürfen. Alle eigenmächtige Ausdehnung dieses Zunftzwanges gehört zu den verbotenen Handwerksmißbräuchen *a*); so wie auch so wenig erlaubt ist, unter dem Nahmen dieses Zunftzwanges eine Selbsthülfe, Gerichtbarkeit oder Strafrecht in Zunftsachen sich anzumassen, daß vielmehr jede einzelne Handlung des Zunftzwanges nur mit Vorwissen und Genehmigen der Orts-Obrigkeit, oder des dazu ernannten Gildeherrn — Amtspatrons (§. 436) unternommen werden darf *b*).

a) Die gegen die Handwerksmißbräuche ergangenen Reichsgesetze sind die Policeyordnungen vom Jahr 1548. Tit. 37. und von 1577. Tit. 38. Der Reichsschluß von 1731 (§. 466. c); und zwey Reichsgutachten vom 15. Jul. 1771. und 3. Febr. 1772, welche den 30. Apr. 1772 ratificirt, und den 2. May 1772 zur Dictatur gebracht sind. — Die diesen Gegenstand betreffenden Reichstagshandlungen v. J. 1669 u. 1671. finden sich in Henniges *medit.*

ad

ad Instrum. Pac. Osnabr. Sp. VIII. m. 3. pag. 1403 u. 1510 f. — Ein Muster weiser landesherrlicher Verordnungen gegen Zunftmißbräuche ist die Fuldische vom 3. Aug. 1784. Im Journal von und für Deutschland 1787. St. 10. S. 351. CHR. HENR. HILLER *de abusibus, qui in Germania nostra in collegiis vigent opificum deque medelis contra eosdem adhibendis.* Tüb. 1725. 1731. JUST. CHRIST. DITHMAR *de collegiis opificum apud Germanos emendandis.* Francof. 1731. und in seiner *Sylloge diss.* p. 296 sq. Nachricht von den Handwerksmißbräuchen. Frkf. und Leipz. 1731. Joh. Carl König von Handwerksmißbräuchen überhaupt, und von Erörterung der Rechtsfrage insbesondere, ob gegen des Magistrats Decret und des Handwerks Willen ein fremder Meister in die Innung aufgenommen werden könne, oder nicht? in J. C. Siebenkees Beytr. zum t. Recht Th. 1. N. 3. S. 75. Carl Gottl. Knorre rechtliche Anmerkungen N. 5. S. 37. Jac. Gottl. Sieber Abhandl. von den Schwierigkeiten in den Reichsstädten das Reichsgesetz wegen der Mißbräuche bey den Zünften zu vollziehen. Goslar u. Leipzig 1771. 8. Noch einige Zusätze finden sich in Schlözers Briefwechsel Th. 6. S. 217 f. S. auch J. H. F. (Firnhabers) Historisch-polit. Betrachtung der Innungen und deren zweckmässige Einrichtung. Hannover 1782. 8.

b) JOH. HENR. AYRER pr. *de via facti collegiis opificum ad persequendos opificorum turbatores nec permissa, nec permittenda.* Gotting. 1752. J. U. von Cramer von Spoliis, welche durch unerlaubte Pfandungen der Zünfte verübt werden; in den Nebenstunden Th. 1. S. 119. IDEM *de iure pignorandi opificum collegiis competente;* in seinen *obs. iuris univ.* P. I. n. 297. Ebendersf. von dem in Reichsgesetzen verbotenen Schelten, Schmähen, Auf- und Umtreiben bey Zünften, und dem anmaßlichen Strafrechte, oder Zunftzwange derselben; in den Nebenst. Th. 30. S. 1.

§. 468.

Ursprung dieses Zunftwesens.

Das Faustrecht, welches so manche andere Verbindungen veranlaßte, gab ohnzweifel auch den Gilden ihr Daseyn; und vollendete damit in den meisten Städten die völlige Ausbildung der öffentlichen Verfassung. Denn fast in allen Städten, worin der Adel sich des Regiments nicht zu bemächtigen vermogte, oder wo er aus demselben vertrieben

wurde, ist die Regirung aufs Zunftwesen gebauet. Daß hingegen unsere Zünfte eine blosse Nachahmung eines römischen Instituts seyn sollten *a*), wird Jedem, der richtige Begriffe von ihnen hat, eben so unglaublich vorkommen; als daß K. Heinrich I. sie im Jahr 925 angeordnet habe *b*). Sichere Beyspiele vom Daseyn wirklicher Zünfte sind bis jetzt vor der letzten Hälfte des zwölften Jahrhunderts noch nicht aufgefunden worden *c*). So bald aber ihre Einrichtung zu einiger Beständheit gediehen war, merkte man wohl, daß sie der öffentlichen Ruhe äußerst gefährlich wären; versuchte dann die ganze Sache wieder abzuschaffen *d*); fand dieses unthunlich oder doch schädlich; und begnügte sich also nur den daraus entstandenen Mißbräuchen so gut, als möglich abzuhelfen *e*).

a) Wie Heineccius l. c. cap. 2. zu erweisen sich bemühet.

b) Dieses will Ludewig diss. *de opifice exsule in pagis*, dis. 1. c. 3. §. 4. (in Collect. dispp. Tom. 2. n. 12) aus der oben (§. 440. *a*) eingerückten Nachricht des Wittechind schliessen. S. dagegen Lutterloh l. c. §. 4. und Riccius in *spicil. iur. germ.* p. 327 sq.

c) Die ältesten bekannten Beyspiele sind vom Jahr 1153. 1162 und 1195; da die Erzbischöffe Wichmann und Ludolf einige Zunftprivilegia zu Magdeburg und Halle ertheilten; bey Ludewig *reliq. Mstorum* T. 2. p. 389. Ejusd. diss. cit. in adpend. doc. n. 3. Mehrere spätere Beyspiele sind von Heineccius l. c. cap. 2. §. 9. desgleichen in Siebenkees Beyträgen zum teutschen Rechte Th. 4. S. 230 f. bemerkt. Gottfr. Ch. Voigt in der Gesch. des Stifts Quedlinburg B. 1. S. 252. will zwar das höhere Alter der Zünfte aus zwey Privilegiis v. J. 993 u. 1038 (ab Erath in *cod. dipl. Quedl.* p. 25 u. 62) erweisen; sie enthalten aber nichts bestimmtes davon.

d) In der deshalb von K. Friedrich II. im J. 1232 publicirten Constitution heißt es: — "Hac nostra Edictali sancione reuocamus in „irritum et cassamus, in omni ciuitate vel oppido Alamanniae *communia consilia*, *magistros ciuium* seu *rectores quoslibet officiales*, qui ab „vniuersitate ciuium sine Aepiscoporum vel Episcoporum beneplacito „statuuntur, quocunque per diuersitatem locorum nominum censean„tur." — "Irritamus nihilominus et cassamus cuiuslibet *artificii con*„*fraternitates* seu *societates*, quocunque nominum vulgariter appel„lantur."

„lantur." Schilter in den Noten zu Königshovens elsassischer Chronik S. 619. Eine gleiche Verordnung erließ dieser Kaiser schon im J. 1200 zu Goslar: "Vt nulla esset coniura-„tio nec promissio vel societas, quae teutonicae dicitur *Eininghe* vel „*Gilde*." S. Joh. Mich. Heineccius in *antiquit. Goslar.* L. 2. p. 219. Auch Henrich VII. schafte die Gilden zu Worms ab. Schannat in *hist. Episc. Wormat.* p. 109. — Aber da der Erfolg den Nachtheil dieses Unternehmens zeigte, so mußte schon Rudolph I. die Gilden zu Goslar im Jahr 1290 durch eine förmliche Urkunde wiederherstellen. Jo. M. Heineccius l. c. Lib. 3. p. 306. Das älteste Braunschweigische Stadtrecht v. J. 1232. (bey Leibnitz *in scriptor. rer. brunsv.* T. 3. p. 434) enthält im Anderen Stücke Art. 5. eine allgemeine Bestätigung der Gilden mit diesen Worten: "De inninge schal stan alse bi Keyser Otten tiden." — S. auch Phil. Knipschild tr. *de iur. et priuil. ciuit. imp.* Lib. 5. cap. 2. n. 80 sqq.

e) Vom blauen Montage s. G. Ch. Voigts gemeinnützige Abhandlungen S. 339.

§. 469.

Einfache und zusammengesetzte Zünfte.

Die Zünfte sind theils einfache: theils zusammengesetzte: — societas simplices et compositae. — Die letzteren entstehen daher, wenn Handwerker mehrerer Art, z. B. alle die rohes Eisen verarbeiten; oder auch wohl alle Feuerarbeiter in eine solche Verbindung treten; welches in manchem Betracht nützlich gebraucht werden kann, um gute Ordnung unter ihnen zu befördern.

§. 470.

Geschlossene und ungeschlossene.

Sie werden ferner in geschlossene und ungeschlossene Handwerker getheilt; nachdem durch Privilegia die Anzahl der zünftigen Meister bestimmt ist, oder nicht. Bey der Frage, ob es recht und billig sey, ein Handwerk zu schliessen? kommt es hauptsächlich auf die verschiedene Absicht an, in welcher die Handwerker rohe Materialien verarbeiten (§. 465); jedoch müssen auch Localumstände dabey in Betracht gezogen wer-

werden *a*). Wenn das Handwerk ungeschlossen ist, so ist eine solche Gilde nicht befugt, Jemanden die Aufnahme zum Gildenbruder willkührlich zu verweigern, falls er dazu tüchtig ist *b*).

a) J. U. von Cramer ob eine Zunft auf eine gewisse Anzahl Meister eingeschränkt, und von einer solchen Verordnung appellirt werden könne? in den Wetzl Nebenst. Th. 58. S. 119. Jo. Ge. Estor vom Recht der Reichsstände über die Handwerker, und der daraus entspringenden Befugniß, die Handwerksmeister nach Befinden auf eine gewisse und geschlossene Anzahl zu setzen; in den kleinen Schriften St. 3. S. 388.

b) Struben rechtl. Bedenken, Th. 4. n. 62.

§. 471.

Geschenkte und ungeschenkte.

Das Herkommen hatte auch vor Alters bey einigen sich besser dünkenden Handwerkern eine gegen wandernde Gesellen zu beobachtende Gastfreyheit eingeführt, davon sie den Namen geschenkte Handwerker erhalten haben. Diejenigen, welche nicht einschenkten und ausschenkten, wurden ungeschenkte Handwerker genannt. Wegen vieler daraus entstehenden Mißbräuche ist diese Gastfreundschaft verboten; und dagegen befohlen, daß einem reisenden Gesellen höchstens 4 oder 5 Sgr. (15 bis 20 Kr.) gegeben werden sollen; und auch dieses Geschenks soll der verlustig seyn, welcher die ihm angebotene Arbeit nicht annehmen will *a*). Möchte doch übrigens in allen Landen die weise Fuldische Verordnung nachgeahmt werden *b*), daß bey Zählung der Wanderjahre nur diejenige Zeit berechnet werden soll, in welcher der wandernde Geselle, nach dem Zeugniß seiner Kundschaft, bey auswärtigen Meistern wirklich in Arbeit gestanden. Wie sehr würde das Heer bettelnder Landstreicher, die unter dem Namen reisender Handwerksburschen die Häuser unsicher machen, vermindert werden!

a) Reichsschluß von 1731. Art. 7. Fricke a. a. O. §. 72.

b) Im Art. 7. der §. 467. *a*) angeführten Landesordnung.

§. 472.

§. 472.

Gesperrte und ungesperrte Handwerker.

Endlich ist auch noch zu bemerken, daß einige Handwerker, um die Geheimnisse ihrer Kunst zu bewahren, weder fremde Gesellen annehmen, noch denen, welche bey ihnen ausgelernt haben, die Wanderschaft erlauben, und überhaupt gegen Auswärtige sich nicht zunftfreundlich halten; das heißt keine Zunftgewohnheiten beobachten. Hierauf gründet sich die Eintheilung in gesperrte und ungesperrte Handwerker *a*). Bisweilen werden aber auch Handwerker indirecte dadurch gewissermassen gesperrt, daß die Wanderschaft auf die Grenzen des Landes eingeschränkt wird; welches allein die Verhütung des Auswanderns zur Absicht hat.

a) Bergius neues Policey- und Cameral-Magazin; Art. Ahlenschmidt §. 2.

§. 473.

Innungsartikel und Handwerksbrauch.

Ausserdem, was in den Reichsgesetzen und allgemeinen Landesordnungen wegen der Handwerker bestimmt ist, [§. 467 *a*)] sind noch die Statuten einer jeden Gilde, und der Handwerksbrauch als die ersten Quellen ihrer besonderen Rechte zu betrachten. Sowohl jene, welche auch den Namen Innungsartikel, Amtsrollen, Gildebriefe führen; als auch der Handwerksbrauch gründen ihr Ansehen auf Autonomie; denn sie entstehen durch ausdrückliche oder stillschweigende Einwilligung der Handwerksgenossen oder Gildebrüder. Kommt landesherrliche Bestätigung hinzu, so erhalten sie dadurch die rechtliche Natur der Privilegien; wornach also der Grund und Umfang ihrer Verbindlichkeit leicht zu bestimmen ist. Jedoch ist heutzutage keine Gilde mehr befugt, solche Statuten ohne Genehmigung der Landesregirung zu machen; und eben diese ist auch berechtigt, wenn es die Umstände erfordern, alte Statuten nach Gutfinden zu ändern; und den in schändlichen Mißbrauch ausgearteten Handwerks-

brauch

brauch abzuschaffen; ohne daß dagegen eine Berufung auf wohlgewonnene oder hergebrachte Rechte statt findet *a*).

a) Reichsschluß von 1731. Art. 1. LUTTERLOH diss. cit. §. 16 u. 23.

§. 474.

Wirkungen und Grenzen des Zunftzwanges.

Der Zunftzwang (§. 467), welcher seiner Natur nach Beschränkung der natürlichen Freyheit ist, mithin auf keine ausdehnende Begünstigung rechtlichen Anspruch hat, kann allein gegen solche Personen von rechtlicher Wirkung seyn, welche um Gewinns willen, und auf eigenem Namen eine wirkliche Ausübung des Handwerks in der Stadt und ihrer Nachbarschaft *a*) sich anmassen, ohne daselbst Meisterrecht gewonnen zu haben; und mit dem schimpflichen Namen Bönhasen oder Pfuscher belegt werden *b*). Zu diesen gehören nicht nur alle die, welche überhaupt keine Zunftgenossen sind: sondern auch alle unmittelbar für sich arbeitende Gesellen und Lehrbursche; wie auch fremde Meister. Die wirkliche Uebung des Handwerks zeigt sich aber sowohl durch unerlaubtes Arbeiten selbst; als auch durch den Handel mit den für eigene Rechnung verfertigten Waren. Letzteres wird der Handwerkskram genannt *c*); der zwar als ein ordentliches Annexum des zünftigen Meisterrechts anzusehen ist; aber eben so wenig eine Befugniß zum Handel mit unverarbeiteten Materialien begreift (§. 456): als dem Kaufmann die Freyheit mit fremden Manufacturwaren zu handeln mit Rechtsbestand untersagt werden kann; indem aller Gildenzwang seiner Natur nach nicht weiter, als die wirkliche Uebung des Handwerks sich erstrecken kann *d*).

a) LUDEWIG l. c. dis. 1. cap. 3. §. 10 sq. Stiftische Freyheiten haben hierin vor Dörfern nichts voraus. S. Struben rechtl. Bedenk. Th. 2. n. 41.

b) Fricke a. a. O. §. 80. 81. Cramers Wetzl. Nebenstunden, Th. 110. S. 189. IDEM *obs. iur. univ.* P. I. N. 16. und N 297.

c) Fricke §. 92 f. Struben rechtl. Bed. Th. 3. B. 138. S. 489.

d) Weisser a. a. O. §. 97 f. S. 206 f. AHASV. FRITSCH in tr. *de Colleg. Opif.* cap. 4. §. 1. und in tr. *de monopol.* cap. 9. n. 14. SCHORCH *in respons. Erford.* Resp. 77.

§. 475.

§. 475.

Was für Handwerker auf den Dörfern zu dulden?

Der Gildenzwang gegen die Ausübung der Handwerker auf den Dörfern leidet jedoch nach der Natur der Sache eine zwiefache Einschränkung; welche auch in vielen Landen ausdrücklich anerkannt ist *a*). Nämlich 1) in Ansehung solcher Handthierungen, die ihrer eigenthümlichen Beschaffenheit wegen nicht überall wohl in Städten betrieben werden können; und deshalb auch überhaupt nicht, oder doch selten darin zünftig zu seyn pflegen; als Glaßhüttenmeister, Ziegler, Kalkbrenner, Müller aller Art u. dgl. 2) Bey solchen gewöhnlich zünftigen Handwerkern, welche für die Befriedigung der täglichen und unentbehrlichen Bedürfnisse des Landmanns arbeiten. Als Grobschmiede, Rademacher, Leinweber, Bauerschneider, und Schuhflicker. Jedoch bringt bey dieser Gattung die Regel mit sich: daß 1) von jeder Art nicht mehr als einer auf jedem Dorfe geduldet wird; 2) daß dieser in der nächsten Stadt Meisterrecht gewinnen muß; aber dennoch 3) gewöhnlich weder Gesellen halten: noch Lehrburschen auslernen darf; und 4) daß allen solchen Dorfmeistern gewisse Schranken in der Ausübung des Handwerks gesetzt werden *b*), welche die Absicht bestimmt, für welche sie auf dem Dorfe geduldet werden.

a) Siehe z. B. den Mecklenburgischen Erblandesvergleich von 1755. Art. 14. §. 259 f.

b) Fricke a. a. O. §. 79.

§. 476.

Innere Verfassung der Gilden.

Die innere Verfassung einer jeden Gilde muß aus den Innungsartikeln (§. 473) abgenommen werden. In der Hauptsache kommen alle darin überein, daß jede Zunft aus ihren Mitteln erwählte Vorsteher hat, welche den Namen Zunftmeister, Gildemeister, Altermänner führen; und daß die ganze Genossenschaft in drey Classen getheilt ist: Meister, Gesellen *a*) und Lehrbursche. Die letzteren müssen

noch

noch heutzutage bey ihrer Aufnahme den Beweis ihrer freyen, ehelichen Geburt, und ehrlichen Wesens führen (§. 308–310. auch 335); oder sich durch eine Legitimation zur Aufnahme fähig machen lassen *b*). Was bey Gewinnung des Meisterrechts im ordentlichen Wege erforderlich ist, bestimmen gleichfalls die Innungsartikel und der Handwerksbrauch *c*). So wie auch eben daher, und aus dem Herkommen eines jeden Orts abgenommen werden muß, wie fern neben den ordentlichen Meistern auch noch Freymeister *d*), Gnadenmeister *e*), Hofhandwerker *f*) statt finden. Wegen der Grenzirrungen verwandter Handwerker kommt es überdem noch vorzüglich auf die eigenthümliche Natur und Absicht eines jeden Handwerks selbst an *g*).

a) Vom Dispensiren wegen ihrer Wanderzeit s. Cramer Wetzl. Nebenst. Th. 112. S. 573.

b) J. Ulr. von Cramer von Annehm- und Einschreibung der Lehrjungen auch denen Lehrjahren bey Zünften und Commerzsocietäten; in den Wetzlar. Nebenstunden Th. 82. S. 17. Westphal a. a. O. Th. 1. S. 230.

c) Von den Schwierigkeiten, welche dabey ohne Noth gemacht werden, handelt gleichfalls Cramer a. a. O. Th. 78. S. 28.

d) S. Cramer a. a. O. Th. 110. S. 189. Fricke a a. O. §. 82. S. 101. Joh. Dan. Henr. Musäus vom Rechte Freymeister zu ernennen. Giessen 1787. 8.

e) Fricke a. a. O. §. 83. Weisser a. a. O. §. 90. S. 185.

f) Adr. Beier tr. *de artificibus palatinis* — von Hofhandwerkern; *repetitio tit. Cod. Nulli licere in frenis* &c. (XI. 11) Vratislav. 1692. 4. Fricke a. a. O. S. 103.

g) Fricke a. a. O. §. 100 f. S. 115 f. Westphal Th. 1. S. 236. z. B. von Badern u. Chirurgis s. Estor kl. Schr. St. 4. S. 884.

C.
Von der Bierbrauerey.

§. 477.
Allgemeine Bestimmung der Grenzen dieses ausschließlichen Nahrungszweiges.

Wie das Recht des Bierbrauens zum feilen Verkauf auch ohne ein allgemeines Gesetz zu einem städtischen Gewerbe

werbe geworden sey, ist oben (§. 416) bereits gezeigt worden *a*). Aus dieser Eigenschaft folgt aber schon, daß 1) Niemand in der Stadt und auf dem benachbarten platten Lande sich dieses Recht anmassen darf, als wer dazu nach der Verfassung der Stadt, oder besonderen Privilegien, befugt ist; und daß auch 2) kein fremdes Bier zum feilen Verkauf eingeführt; oder in der Stadt und ihrer Bannmeile, zum Abbruch ihrer Braunahrung, eine fremde Schenkstatt errichtet werden darf *b*). Hingegen berechtigt diese ausschließliche Bierbraugerechtigkeit an sich selbst die Städte noch zu keinem Verbote, daß Niemand für eigenes Bedürfniß brauen, oder zu dieser Absicht fremdes Bier einführen dürfe; wofern mit der städtischen Braunahrung nicht zugleich ein wahrer Bierzwang verbunden ist (§. 277).

a) Jo. Otto Tabor tr. *de iure cereuisiario.* Arg. 1656. und ins deutsche übersetzt. Regensburg 1722. 4. Schöpfer von dem Bierbraurecht. Fr. u. Leipz. 1732. 4. von Rohr Haushaltungsrecht; B. 9. Cap. 5. Joh. Heumann *init. iur. polit.* cap. 31. p. 343.

b) Historisch-diplomatisches Magazin (Nürnberg 1782. 8) B. 2. S. 341.

§. 478.

Ausübung der Bierbraugerechtigkeit.

Bey der Ausübung der Bierbraugerechtigkeit wird in allen Städten vorausgesetzt, daß man Bürger sey (§. 444). Wo auch Brauergilden vorhanden sind, und Braugerechtigkeit ein Realrecht einer bestimmten Anzahl sogenannter Brauhäuser ist: da wird weiter erfordert, daß man zum Mitgliede der Gilde sich aufnehmen lasse, und Eigenthümer eines solchen Brauhauses werde. Häuser, welchen dieses Recht nicht anklebt, werden von jenen durch den Namen Kothäuser unterschieden. Ob über die bisherige Anzahl der Brauer Jemanden die Erlaubniß zur Ausübung der Braugerechtigkeit verstattet werden dürfe, hängt bloß davon ab, ob eine geschlossene Gilde (§. 470) der Brauer vorhanden ist, oder nicht. Den Riegebrau sammt den übrigen Ver-

bindlichkeiten der Brauer bestimmt die Brauordnung eines jeden Orts *a*).

a) Siehe z. B. die Brauordnung der Stadt Göttingen vom 5ten Nov. 1734; sie steht auch in Joh. Beckmanns Sammlung auserlesener Landesgesetze, welche das Policey- und Cameralwesen zum Gegenstande haben Th. 3. S. 233. Wie die Braunahrung auch in den Städten zu Vermehrung landesherrlicher Einkünfte geschmälert werden könne, sieht man z. B. aus Fr. Xav. von Moschammers Abh. über das Bierbaurecht in Bayern. Ingolstadt 1791. 8.

D.

Vom Branntweinbrennen, und dem Weinschanke.

§. 479.

Branntweinbrennen.

In verschiedenen deutschen Städten wird auch mit der Branntweinbrennerey ein ansehnliches Gewerbe getrieben. Dennoch ist solches nicht gleich der Bierbrauerey ein ausschließlicher Zweig bürgerlicher Nahrung (§. 416); sondern es kann vermöge natürlicher Freyheit, dergleichen eben sowohl auf dem Lande ausgeübt werden *a*). Und wenn letzteres eingeschränkt ist, so hat solches andere Gründe, als die Behauptung einer städtischen Befugniß *b*). Das Verkaufen des Branntweins steht übrigens einem jeden frey, welcher ihn brennen darf; hingegen das Ausschenken für zahlende Gäste ist ein Stück der Wirthshausgerechtigkeit (§. 417).

a) S. z. B. den Mecklenburgischen Erblandesvergleich von 1755 §. 250.

b) Siehe ausser den oben §. 416. *d*) angeführten Schriften Pufendorf T. 3. obs. 89 und 164. Westphal deutsches Privatrecht Th. 1. S. 200.

§. 480.

Weinhandel und Weinschank.

In Ansehung des Weins endlich müssen Weinhandel und Weinschank wohl von einander unterschieden werden *a*). Das erstere ist ein besonderer Handlungszweig; und aus diesem Grunde allerdings zum städtischen Gewerbe gehörig

hörig (§. 444). Der Weinschank hingegen ist ein für sich bestehendes, unter dem Weinhandel nicht begriffenes Recht, welches auf einer Wirthschaftsgerechtigkeit beruhet. Wie weit solcher auf dem Lande geduldet werden solle, hängt von den Vorschriften der Landespolicey ab *b*); und so lange darunter kein wirklicher Weinhandel geübt wird, haben Städte kein Recht, sich dem Weinschanke auf den Dörfern zu widersetzen *c*). Im Gegentheil ist aber der Weinschenker befugt, den Weinhändlern das Setzen zahlender Gäste zu verbieten.

a) Ahasv. Fritsch diss. *de iure Oenopolii*; in opusc. Tom. 2. p. 300 sq. von Rohr Haushaltungsrecht B. 9. c. 3.

b) Joh. Heumann *initia iuris politiae* §. 229. 259.

c) Wernher P. I. obs. 276. *Decisiones Cassellanae* P. I. dec. 39.

Fünftes Hauptstück.

Von den Bauern.

I.

Allgemeine Bemerkungen über den Zustand der deutschen Bauern überhaupt.

§. 481.

Einleitung.

Die Bauern sind in Deutschland wie in allen europäischen Staten die unterste; aber auch die zahlreichste und nützlichste Volksclasse. Ihre eigenthümlichen Rechte gründen sich alle auf ursprünglich deutsches Herkommen; wogegen auch der subsidiarische Gebrauch des römischen Rechts wenig vermogt hat; weil der Römer diese Art Bauern gar nicht kannte *a*). Diese Rechte, welche ihren heutigen Zustand betreffen, sind zwar nach den verschiedenen Arten ihrer Güter, und der Contracte, wodurch ihnen die Cultur derselben überlassen ist, in den deutschen Provinzen sehr mannigfaltig; aber dennoch können nicht nur die beiden Hauptarten der Leibeigenen und freyen Bauern in allgemeine Betrach-

tung gezogen werden: sondern es lassen sich auch aus der Natur des Erbrechts und Eigenthums, welches die Bauern an ihren Gütern haben; desgleichen aus der Natur ihrer Dienst- und Zinspflicht allgemeine Rechtsgrundsätze abziehen. Und diese sind es, welche hier aufgestellt werden sollen; und mit deren Hülfe man sich mit den besonderen Abweichungen der Provinzialbauerrechte leicht bekannt machen kann *b*).

a) Leyser Spec. 416. m. 1. und Sp. 417. m. 5. Joh. Heumann vom Geist der Gesetze der Deutschen Cap. 13. S. 154. J. H. Böhmer *de iure et statu hominum propriorum a seruis Germaniae non romanis deriuando, et de vsu huius doctrinae;* in *Exerc. ad Pand.* T. I. exerc. 18. p. 736. Ant. Lud. Seip diss. *de statu rusticorum ex medii aeui rationibus, caute diiudicando.* Göttingae 1749.

b) Die brauchbarsten Schriften über das allgemeine Bauerrecht sind folgende: Goth. Wilh. Leiser *ius georgicum.* Lipf. 1698. 1713. u. 1741. fol. Joh. Denekens neu verbessertes Dorf- und Landrecht. 1. Ausg. Leipz. 1704. Fünfte (von Chr. Laur. Bilderbeck) viel verm. Aufl. Frkf. und Leipz. 1739. 4. Jul. Bernh. von Rohr Haushaltungsrecht; Leipz. 1716. 4. Joh. Petr. de Ludewig *de iure clientelari Germanorum in feudis et coloniis.* (Halae 1717. 4.) insonderheit Sectio 2 u. 3. S. 75. bis zu Ende. Joh. Guil. de Göbel *de iure et iudicio rusticorum fori germanici.* Helmst. 1723. und viel vermehrt 1742. 4. Friedrich Carl von Buri ausführliche Erläuterung des in Deutschland üblichen Lehnrechts; vierte u. fünfte Fortsetzung. Giessen 1738. und mit meinen (auch besonders abgedruckten) Anmerkungen und berichtigenden Zusätzen. Giessen 1783. 4. Eben diese vierte und fünfte Fortsetzung sind auch unter dem eigenen Titel: F. C. von Buri ausführliche Abhandlung von Bauergütern nebst meinen Anmerkungen zu Giessen 1783. 4. besonders abgedruckt. Joh. Gottl. Klingners Sammlungen zum Dorf- und Bauernrechte, Th. 1–4. Leipz. 1749 f. 4. Ludw. Fried. Gabkens Grundsätze des Dorf- und Bauernrechts; mit einer Vorrede von Dan. Nettelblatt. Halle 1780. 8. Carl Fried. v. Benekendorf *Oeconomia forensis;* oder kurzer Inbegriff derjenigen landwirthschaftlichen Wahrheiten, welche allen sowohl hohen als niedrigen Gerichtspersonen zu wissen nöthig. 8. B. Berlin 1775–1784. in 4. Desselben Auszug aus der *Oeconomia forensis* oder kurzer Inbegriff u. s. w.

Berlin

Berlin B. 1 u. 2. 1788. B. 3. 1789. 4. Von Schriften, welche bey ihren einer besondern Art von Bauern und deren Gütern eigentlich gewidmeten Untersuchungen sich aufs Allgemeine mit lehrreichem Erfolg eingelassen haben, sind folgende beide insonderheit anzumerken: D. G. STRUBEN com. *de iure Villicorum; vulgo* vom Meyerrecht; edit. tertia et auctior. Hanov. 1748. 4. Georg Lenneps Abhdl. von der Leyhe zu Landsiedelrecht cum codice probationum. Marburg 1768 u. 1769. 2 Bde. in 4.

§. 482.
Begriff.

Der Name Bauer — rusticus, ruricola — kann gleichbedeutend mit Landmann, in der allgemeinen, auch im römischen Recht gewöhnlichen Bedeutung, allen denen beygelegt werden, welche ausser den Städten wohnen, und das Land bauen *a*). In der strengeren im deutschen Rechte üblichern Bedeutung aber bestimmen Wohnung und Beschäftigung eben so wenig, als Kleidung und Sitten den unterscheidenden Character eines Bauern; sondern allein der Besitz eines Bauerguts, oder der Bauerländerey *b*). Ein Bauergut ist aber ein zur Landwirthschaft, das ist zu Ackerbau und Viehzucht, bestimmtes Grundstück, welches den gemeinen Steuern, und bäuerlichen Lasten unterworfen ist. Diese bäuerlichen Lasten bestehen in Grundzins und Frohndienst. Eine Gemeinheit oder collegialische Verbindung der Besitzer solcher neben einander liegenden Bauergüter ist ein Dorf *c*). Der Vorsteher einer solchen Gemeinde führt, nach dem verschiedenen Sprachgebrauche der deutschen Provinzen, den Namen Dorfschulz, Gräbe, Heimbürge, Bauermeister *d*).

a) WOLFG. FRIDER. SCHRÖDTER *de notione rusticorum in Germania.* Gotting. 1743.

b) Westphal teutsches Privatr. Th. 1. Abhdl. 26. S. 241 f.

c) AH. FRITSCH diss. *de statu et iure pagorum Germaniae.* Jen. 1773. 4. und in seinen *Opusculis* N. 19. Von einer besonderen Gattung sogenannter Freydörfer findet sich eine Abhandlung in Siebenkees Beyträgen zum teutschen Rechte Th. 2. N. 4. S. 128 f.

d) Westphal a. a. O. Abhdl. 27. S. 243 f. Von Bestellung der Bauermeister s. Struben rechtl. Bed. Th. 5. Bd. 23. S. auch die unten §. 525 c) angeführten Schriften.

§. 483.

Freye und unfreye oder leibeigene Bauern.

Die deutschen Bauern können in Rücksicht auf ihren persönlichen Zustand in zwey Hauptgattungen getheilt werden; nämlich in solche, die für ihre Person frey sind, und nur wegen des Besitzes ihrer Güter gewisse ihnen eigene Lasten (§. 482) zu tragen haben: und in solche, welche dergleichen Pflichten nicht bloß als Gutsinhaber, sondern auch vermöge eines auf ihrer Person haftenden Eigenthumsrechts zu erfüllen schuldig sind. Jene heissen freye; diese leibeigene Bauern. So wenig die Freyheit der ersteren nach dem Stande der freyen römischen Landleute beurtheilt werden darf *a*): eben so wenig sind die unfreyen deutschen Bauern als römische Knechte, oder gar als Sclaven des heutigen Völkerrechts zu betrachten. Vielmehr müssen sie als wahre Mitglieder der bürgerlichen Gesellschaft angesehen werden; wie sich unten aus der genaueren Untersuchung der wahren Natur der deutschen Leibeigenschaft noch sicherer wird abnehmen lassen *b*).

a) Siehe ausser den §. 481. *a*) angeführten Schriften auch D. Mevius in der Abhandlung vom Zustand, Abforderung und Abfolge der Bauersleute. (Stralsund 1656) S. 3.

b) Sehr bestimmt characterisirt die Glosse zum Sachsenspiegel B. 3. Art. 42. §. 5. die deutsche Leibeigenschaft mit diesen Worten: "Es folget nicht daß alle Diener eigen seyn? diß löß also, „Etliche Dienstbarkeit lieget auff eim manne also, daß er dienen „muß, und dise sind eigen. Etlicher Leut Dienstbarkeit aber „ligt allein auff ihrem gut, also das wer dasselbig Gut hat, muß „davon dienen. Darumb ist ein unterscheidt zu halten zwischen „den eigenen und dienstmannen." Der Zobelschen Ausgabe (Leipzig 1682 fol.) fol. 374.

§. 484.

Zustand der deutschen Bauern in den älteren Zeiten.

Dieser Unterschied zwischen freyen und leibeigenen Bauern hat in Deutschland von den frühesten Zeiten an statt gefunden; und es ist eine ganz irrige Vorstellung, wenn man sich den ursprünglichen Zustand der deutschen Bauern als durchweg sclavisch gedenkt *a*). Völlig ungerecht wird aber die Behauptung, wenn man aus einer so unsicheren Voraussetzung Schlüsse zieht, nach welchen der Bauer in Ansehung seiner heutigen Verbindlichkeiten sich richten lassen soll. Wiewohl übrigens nicht zu leugnen ist, daß Leibeigenschaft unter den deutschen Bauern in den älteren Zeiten viel gemeiner und drückender war, als heutzutage; und daß auch in den meisten Provinzen, worin nunmehro der Bauer nach der Regel persönlich frey ist, der grössere Theil ehedem leibeigen gewesen sey *b*).

a) Diese Hypothese hat insonderheit Estor in die deutsche Jurisprudenz gebracht, und darauf viele den Bauernstand drückende rechtliche Folgen gebauet. S. dessen Abhdl. *de praesumtione contra rusticos in causis operarum harumque redemtione;* sie steht als Vorrede vor MELCH. DETH. GROLLMANNI *dissertat. triga de operarum debitarum mutatione.* Giessae 1734. Dawider schrieb: JOH. LEONH. HAUSCHILD *opusculum historico-iuridicum de praesumtione pro libertate naturali in causis rusticorum.* Lipſ. 1738. Hierauf wurde jene Estorische Vorrede zu Jena 1742 als eine besondere Commentation umgearbeitet wieder gedruckt; worin der V. jedoch in manchem Betracht auf mildere Grundsätze stimmte. Darauf folgte J. L. Hauschild Beyschriften von Bauern und Frohnen. Dresden 1744. 8. Nun fand Estor einen Vertheidiger an JOACH. JACOB. REINECCIUS in *commentat. de rustico quondam servo.* Jen. 1745. 4. Dawider ist gerichtet A. RUD. JOS. BUNEMANN *adsertio de rusticorum libertate et operis contra Reineccium.* Hannov. 1750. Und zuletzt beschloß diesen Streit J. L. Hauschild in den juristischen Abhandlungen von Bauern und Frohndiensten. Dresden u. Leipz. 1771. 4. worin überdem alles zusammen anzutreffen ist, was diesen historischen Streit mit seinen juristischen Folgen betrift.

b) Anwendungen dieser gemeinen Beobachtung auf besondere Lande s. z. B. in (von Kleinmayers) Nachrichten von Juvavia S. 555. Spittlers Gesch. des Fürstenth. Hannover, Th. 1. S. 105–115. und bey STRUBEN *de iure Villicorum* cap. 8. § 8. 11. cap. 5. 7. 8.

§. 485.

Ursachen der darin erfolgten Veränderungen.

Die in dem Zustande deutscher Bauern erfolgte grosse Veränderung ist nicht das Werk einer plötzlich über ganz Deutschland ergangenen Revolution; sondern mehrere nicht überall in gleichem Grade wirksame Eräugnisse verschiedener Zeiten haben in dem grösseren Theile von Deutschland den Grad der Freyheit bewirkt, welchen der Bauer nunmehro geniesst *a*). Insonderheit verdienen in diesem Betracht erwogen zu werden; 1) die mehrere Ausbreitung des Christenthums, welche eine grosse Menge Bauern unter den Krummstab brachte, von dem sie sanfter behandelt wurden *b*); 2) die Creutzzüge *c*); und die daher und aus mehr anderen Ursachen 3) erfolgte Nothwendigkeit verlassene Bauergüter an fremde Colonisten zu überlassen, welche sich nur auf freyen Leuten anständige Bedingungen ansiedelten *d*); 4) der zunehmende Flor der Städte, welcher so manchem entlauffenen Bauer eine Freystadt darbot; 5) die Anlegung der Universitäten in Deutschland, und der damit beförderte Gebrauch des römischen Rechts; endlich 6) hat aber ohnzweifel der Bauernkrieg den vielen kleinen Tyrannen zur nachdrücklichsten Warnung gereicht, auch Bauern nicht zu Entschlüssen der Verzweiflung zu bringen *e*); wenigstens sind seitdem die Landesordnungen voller Vorschriften wegen glimpflicher Behandlung derselben.

a) J. H BÖHMER diss. *de libertate imperfecta rusticorum in Germania.* §. 17–20. in *Exercitat. ad Pand.* Tom. I. p. 845–854. Meine Abhandlung: Vergleichung des ehemaligen und heutigen Zustandes der deutschen Bauern und Untersuchung der Mittel, wodurch die erfolgten Veränderungen in dem deutschen Bauernstande bewirkt sind; in den Memoires de la Societé des antiquités de Cassel, Tom. I. (à Cassel 1780. 4) S. 252–272.

b) KRESS

b) Kress *de paroemia* unter Krummstab ist gut wohnen, §. 8. Chr. Lud. Crell diss. *de rusticorum dotalium immunitate a iurisdictione et oneribus publicis.* Viteb. 1755. Was für Mittel sich die Geistlichkeit bisweilen erlaubte, die Predigt des Christenthums zu einer Freyheitspredigt zu machen, zeigt in einem Beyspiele die historische Abhdl. von der Unterthänigkeit und Leibeigenschaft im Königreiche Böhmen. Prag 1775. 8.

c) J. H. Böhmer diss. *de varia iurium innouatione per expeditionem cruciferorum*, cap. 2. §. 9. in *Exerc. ad Pand.* T. I. p. 325 sq.

d) Schottelius *de singul. in germania iuribus* cap. 2. §. 13. p. 48. J. Ch. Lesser von den Flämischen Rechten und Gütern in der güldenen Aue ohnweit Nordhausen. Nordhausen 1755. Joh. Eelking (eigentlich Carl Casimir Wund) diss. *de Belgis seculo XII. in Germaniam aduenis variisque institutis, atque iuribus ex eorum aduentu ortis.* Gotting. 1770. Aus der lezten vorzüglich wichtigen Schrift ist fast ganz entlehnt: J. G. Hoche's historische Untersuchung über die niederländischen Kolonien in Niederteutschland. Halle 1791. 8.

e) G. Sartorius Geschichte des deutschen Bauernkriegs, oder der Empörung in Deutschland zu Anfange des sechszehnten Jahrhunderts. Berlin 1795. 8.

§. 486.
Folgen daraus.

So begreiflich diese Thatsachen den grossen Abstand der ehemaligen und heutigen Lage der deutschen Bauern machen: so richtig ist die daraus entstehende Folge, daß bey Beurtheilung der rechtlichen Verhältnisse nicht mehr auf die alte Verfassung, sondern allein auf die gegenwärtigen Umstände Rücksicht zu nehmen sey; und daß der Bauer so gut, wie jeder anderer Unterthan bey dem Grade von Freyheit und Eigenthum geschützt werden müsse, zu dessen Besitz er wirklich gelangt ist. Da aber überdem die erwähnten grossen Begebenheiten, nicht in allen Provinzen zu gleicher Zeit und gleich stark gewirkt haben: so erklärt sich hieraus zugleich die grosse Mannigfaltigkeit der Bauerrechte, welche keinen sicheren Schluß von einer Provinz auf die andere, ja oft nicht einmahl von einem Amte und von einem Dorfe auf das andere erlaubt. In allen Fällen muß man vielmehr zunächst

den Besitzstand und die Localverfassung vor Augen behalten; alsdann aber die Entscheidungsgründe aus den oben bemerkten Quellen (§. 73–77) der Bauerrechte hernehmen *a*).

a) G. M. DE LUDOLF *de iuris colonarii in Germania diuersitate eiusque adminiculis generatim*; in *obs. for.* T. 2. obs. 148. pag. 145 sq. D. G. STRUBEN l. c. cap. 2. §. 1 sq. p. 35. Desselben rechtl. Bedenken Th. 3. S. 435.

§. 487.

Eintheilung der Bauern 1) nach ihrem Verhältnisse zum Stat; in a) unmittelbare, oder herrschaftliche Cammerbauern;

Nach dem Verhältnisse zum Stat bestehen die sämmtlichen, sowohl freyen als leibeigenen Bauern, aus zwey Hauptclassen; indem sie der höchsten Gewalt entweder unmittelbar oder mittelbar unterworfen sind. Die ersteren nennt man herrschaftliche oder Cammerbauern; weil sie nicht nur das, was sie als Unterthan steueren, sondern auch alles, was sie als Bauern leisten müssen, dem Lande und Landesherrn oder seiner Cammer zu entrichten haben. Die Wirkung dieses unmittelbaren Verhältnisses zeigt sich übrigens auch in Ansehung ihres Gerichtsstandes, der landesherrlichen Verordnungen, und der Cammerausschreiben.

§. 488.

und b) mittelbare; oder Patrimonialbauern.

Mittelbare Bauern, welche auch Patrimonialbauern genannt werden, sind alle diejenigen, welche, ausser ihrem Landesherrn, auch noch einen Gutsherrn haben, dem wegen ihrer Person und Guts, oder wegen des letzteren allein, gewisse bäuerliche Prästanda zu entrichten sind. Die Normen, nach welchen letzteres geschehen muß, werden ausser dem mit den Gutsherren geschlossenen Contracten, allein durch allgemeine Landesordnungen und erweisliches Herkommen bestimmt; und ein grosser Theil dieser Bauern ist auch einer besonderen Patrimonialgerichtbarkeit unterworfen. Ihre Gutsherrn sind entweder Edelleute, Besitzer gewisser Rittergüter und andere weltliche Personen: oder sie gehören geistli-

geistlichen Stiftungen an. Nach solchen Gutsherrn werden erstere adliche Hintersassen oder Junckernmeyer genannt *a*); letztere aber führen die Namen Pfarrbauern, Dotalbauern, Wiedemuthsbauern *b*), Stiftsbauern, Gotteshausleute *c*), Heiligenkreutzleute. Oft ist auch ihr Name von einem Heiligen, als Schutzpatron der Kirche oder des Stifts, dem solche Bauern zins- und dienstpflichtig sind, entlehnt; daher dann die Peterlinge *d*), Petersleute, Pirmannskinder *e*), Martensmänner *f*), Ulrichsleute u. s. w. ihre Benennungen erhalten haben. Der geistliche Schutz hat diesen manche Freyheit erhalten, deren andere Patrimonialbauern entbehren müssen.

a) Abhandlung von dem Zustande der adelichen Hintersassen im H. Schleswig und Holstein; in Dreyers Abhandlungen Th. 1. S. 361-442.

b) Joh. Gottl. Heineccius von Dotal- Wiedemuths- oder Pfarrbauern; in seinen vermischten Anmerk. und rechtl. Gutachten (Berlin 1742. 8) S. 74-99.

c) G. L. Böhmer in der Vorrede zu Strodtmanns Abhdl. de iure curiali litonico.

d) Joh. Ad. Kopp Nachricht von denen armen Mannen genannt Peterlinge in Hessen, in der Wetterau und auf dem Vogelsberge; in J. P. Kuchenbeckers *analectis hassiacis* collect. IX. p. 65-106.

e) J. V. DE CRAMER in *obs. iuris univ.* T. 2. obs. 689. §. 35-39.

f) Gottl. Sam. Treuer Untersuchung des Ursprunges und der Bedeutung des Martensmannes. Helmst. 1733.

§. 489.

2) nach ihren Besitzungen; a) Anspänner;

In Ansehung der Güter und Länderey, welche ihnen zu bauen übergeben sind, theilt man sie weiter in grosse und kleine Bauern. Zu der ersteren Gattung gehören alle, welche nach der Beschaffenheit ihrer Landwirthschaft Pferde halten müssen; und welche deshalb Anspänner, Fuhrleute, Ackerleute, genannt werden. Man macht unter diesen wiederum, nach der Grösse ihrer Güter, und der

Zahl

Zahl der Pferde, deren sie dabey, bedürfen einen Unterschied; dessen verschiedene Namen von der Art der Güter, und der darüber geschlossenen Contracte hergenommen werden; nämlich Vollmeyer und Halbmeyer; Vollhübner und Halbhübner; Vollspänner und Halbspänner. Wie viel Land erforderlich sey, um den Bauer in ein oder die andere Classe zu setzen, hängt von jedes Landes Gebrauche ab.

§. 490.

b) Köter; c) Brinksitzer; d) Häuslinge.

Die kleinen Bauern werden mit dem sehr gemeinen Namen Köter belegt. Diese haben zwar etwas Acker und Wiesen bey ihrem Bauergute; aber doch nicht so viel, daß darauf allein mit Vortheil Pferde gehalten werden können. Man theilt sie nach der Grösse ihrer Besitzungen wieder in Groß- und Kleinköter. Von beyden sind wiederum noch die Brinksitzer, Häuslinge, Einläuflinge, Hausgenossen und alle unbehovede Lüde zu unterscheiden *a*).

a) Von Kötern und Häuslern bey den Dorfgemeinden s. Westphal teutsches Privatrecht Th. 1. Abh. 27. Anm. 5. S. 256 f.

II.
Von der Dienstpflicht der Bauern.

§. 491.

Ursprung und wahrer Grund der Dienstpflicht.

Zu den wesentlichen Kennzeichen der Bauern gehört ihre Dienst- und Zinspflicht (§. 482); deren Natur also hier nothwendig eher, als alle übrigen rechtlichen Verhältnisse dieser Volksclasse untersucht werden muß. Was zuerst die Dienstpflicht der Bauern anbetrift, so hat diese überhaupt mit der Lehnsdienstpflicht einerley Ursprung und Grund. — Ueberfluß an Ländereyen, welche zu bauen man gern andern überließ; und Mangel an umlaufendem baaren Gelde, womit die Benutzung hätte pachtweise vergolten werden können. — Dann eigenes Bedürfniß solcher Dienste bey der gutsherrlichen Landwirthschaft, und die noch sehr geringe Zahl einer für Geld dienenden Menschenclasse. — Diese Umstände führ-

ten

ten ganz natürlich auf den ursprünglichen Dienstcontract; welcher also auch den einzigen wahren und gerechten Grund der Dienstpflicht der Bauern enthält (§. 281). Was nach selbigen als ausdrücklich oder stillschweigend bedungen mit Sicherheit angesehen werden kann, das gibt nächst dem Herkommen und den Dienstordnungen *a*) eines jeden landes die Entscheidung bey entstandenen Streitigkeiten *b*).

a) Als Beyspiele von Dienstordnungen können hier angemerkt werden: die Frohnd-Ordnung im Herzogthum Zweybrücken; v. J. 1703. 4. Das Herzoglich Braunschweigische Dienst-Reglement vom 5ten Dec. 1722; in der Stisser- und Slüterischen Sammlung Th. 2. S. 109-120. Die Fürstl. Stift-Hildesheimische Dienstordnung von 1733; in den Hildesheimischen Landes-Ordn. Th. 1. S. 233 f. Das Kön. Preuss. Reglement wegen des Dienstwesens in der Grafsch. Tecklenburg v. J. 1752. in Aug. Karl Holsche Beschreibung der Grafschaft Tecklenburg (Berl. u. Frkf. 1788. 8) S. 393-405.

b) Von den diese Dienstpflicht überhaupt untersuchenden Schriften sind hier nur folgende anzumerken; welche aber in ihren Grundsätzen sehr von einander abweichen. GE. ENGELBRECHT *de operis rusticorum.* Helmst. 1675. Deneke im Dorf- und Landrecht, im ganzen zweyten Theile S. 120-189. LEYSER in *medit. ad Pandect.* Spec. 416-420. CHR. HENR. DE BERGER *de iure ordinum imperii territoriali circa operas subditorum.* Jen. 1724. von Buri Abhandlung von Bauergütern, S. 40-77. CHR. VLR. GRUPEN *disceptat. forenses cum obs.* p. 1005-1072. D. G. STRUBEN *com. de iure Villicorum* cap. 5. PUFENDORF T. 1. obs. 121. Joh. Leonh. Hauschild Abhdl. von Bauern und deren Frohndiensten. Dresden und Leipz. 1771. *Repertorium iuris priuati;* Art. Bauerdienste. Bernh. Friedr. Rud. Lauhn Abhdl. von den Frohndiensten der Deutschen. Frkf. 1760. und mit Anmerkungen und Urkunden vermehrt von Joh. Christ. Kuhn. Weissenfels und Leipz. 1785. 8.

§. 492.

Allgemeine Bestimmung ihrer Natur; Spann- und Handdienste.

Diese Dienste der Bauern, welche auch den Namen Frohndienste, Scharwerk, Robwold führen *a*), sind ihrer recht-

rechtlichen Natur nach und ordentlicher Weise an Werktagen von Sonnenaufgang bis zu Sonnenuntergang zu verrichten; und können in allen solchen Hülfleistungen bestehen, die sich von dem kunstlosen Fleisse des Bauern erwarten, und für die Landwirthschaft nützlich gebrauchen lassen. — Operae officiales non artificiales *b*). — Da die Dienstpflichtigen aber zum Theil grosse, zum Theil kleine Bauergüter zu benutzen haben (§. 480 f.): so richtet sich hiernach auch die verschiedene Art der Dienste, welche von ihnen entweder als Spanndienste, oder als Handdienste gefordert werden. Hiernach unterscheidet man auch die Bauern in Pferdefröhner und Handfröhner. Ob übrigens die wirkliche Dienstleistung als Mannsdienst, oder allenfalls auch als Weiberdienst betrachtet werden müsse, hängt in den Fällen, wo der Dienstcontract darüber nichts entscheidet, sowohl von der Natur der zu verrichtenden Arbeit selbst: als auch davon ab, ob die Dienstpflicht als eine Real- oder Personallast anzusehen ist. Ueberhaupt aber muß zum Dienst eine solche Person gestellt werden, welche der schuldigen Arbeit gewachsen ist.

a) Hauschild a. a. O. S. 7. Leyser Spec. 416. m. 7.

b) Arg. L. 1. §. 4. D. de oper. libert. Engelbrecht loc. cit. §. 23. Pottgiesser *de statu servorum* Lib. 5. cap. 2. §. 40. Pufendorf l. c. §. 2. Struben *de iure villicorum* cap. 5. §. 17. p. 234.

§. 493.

Landfolge; Unterschied derselben von Frohndiensten. Gemeinde- und Reihendienste.

Ausser dieser ursprünglichen Dienstpflicht, welche der Bauer gegen seinen Gutsherrn zu erfüllen hat, fordert auch der Landesherr vermöge der Landeshoheit gewisse Dienste, welche die Bauern als Unterthanen zum Besten des Stats leisten müssen; und mit dem unterscheidenden Namen der Landfolge, Landfrohnen, Landhude — sequela territorialis — Herrendienst im Gegensatz von Frohndienst bezeichnet werden *a*). Es gehören dahin: 1) die Kriegsfuhren *b*), Schanzarbeiten und alle solche Dienste, deren die Landessicherheit bedarf. 2) Die Burg- oder Hofdienste

bey

bey der Hofhaltung, sammt der Hoffolge bey Veränderung des Hoflagers. 3) Die Dienste beym Wegebau *c*); und 4) die Amts- oder Gerichtsfolge *d*). Hingegen werden sowohl die sogenannten Burgfesten *e*) oder Baufrohnen: als auch die Jagdfolge *f*) mit Unrecht zu dieser Gattung der Dienste gezählt (§. 496 und 497). Da übrigens der Bauer bey der Landfolge als Unterthan dient: so nimmt man ihn wie er bespannt ist; ohne darauf zu sehen: wie er nach der Beschaffenheit seines Guts bespannt seyn sollte; oder die Dienste werden auch nach dem Contributionsfusse repartirt. Auch kommt es bey dieser Dienstart nicht darauf an, ob der Dienstpflichtige ein Cammerbauer oder ein Patrimonialbauer ist (§. 487). — Eine dritte Gattung der Dienste sind endlich auch noch die Gemeinde- und Reihendienste, — wozu die gesellschaftlichen Verhältnisse den wahren Gruud enthalten. Sie werden nach der Mannzahl, oder der Zahl der Häuser prästirt *g*).

a) Hertius *de superioritate territoriali* §. 57. H. Cocceji *de iure sequelae*. Heidelb. 1678. Joh. Phil. Hahn diss. *de iure sequelae*. Mog. 1744. 4. und in Hartleben *Thesauro diss. Mog.* Vol. 1. P. 2. p. 55. Struben rechtl. Bedenken, Th. 2. B. 8.

b) Pufendorf T. 3. obs. 190. Struben a. a. O. Th. 2. Bed. 9.

c) S. oben §. 126. und Cramer Wetzl. Nebenst. Th. 5. S. 66.

d) Joh. Chr. Konr. Schröter Abh. zur Erl. der teutsch. Rechte B. 1. S. 341.

e) Struben a. a. O. Th. 4. Bed. 71. und *de iure villicorum* cap. 5. §. 6. p. 191 sq.

f) Struben a. a. O. Th. 2. Bed. 140. Th. 3. n. 143. Idem l. c. cap. 5. §. 7. p. 196.

g) Leyser Sp. 416. m. 3.

§. 494.

Richterliche Begünstigung in Dienstsachen.

Wenn man den wahren Grund und Ursprung der eigentlichen Frohndienste aufmerksam betrachtet: so folgt von selbst, daß solche an sich eben so wenig für verhaßte und tyrannische Beschränkungen einer natürlichen Freyheit des Bauern zu halten sind: als die ausdehnenden Ansprüche

des

des Dienstherrn richterliche Begünstigung verdienen. Denn der Bauer war vor Uebernehmung der eigentlichen Frohndienstpflicht (§. 491) eben so wenig freyer Eigenthümer des Guts, welches er bauet: als er beym Antritte desselben in unbedingte Sclaverey trat: oder vorher nach der uralten Beschaffenheit der deutschen Leibeigenschaft sich in grenzenloser Dienstpflicht befunden hat *a*). Diese Frohndienste entstehen vielmehr aus solchen Verträgen, in welchen beyde Theile Hauptverbindlichkeiten übernehmen; in Ansehung deren folglich auch beyde gleichen Anspruch auf richterliche Hülfe haben. Aus eben dem wahren Grunde der Frohnden läßt sich aber auch sicher schliessen, daß der ursprüngliche Dienstcontract nicht hieß: sey unser Richter, so wollen wir dienen; sondern gib uns Land und Gut, wogegen wir Dienste versprechen. Mithin hat ohnzweifel auch die Meinung mehr Grund in der Natur der Sache, daß solche Dienste in zweifelhaften Fällen eher dem Gutsherrn, als dem Gerichtsherrn zuzusprechen sind *b*); wenn es gleich auch hierin nach den besondern Provinzialrechten Anomalien gibt *c*). — Die Landfolge und Gemeindedienste können bey richtiger Erwägung ihres Grundes noch weniger als verhaßte Dienstbarkeiten angesehen werden; wenn gleich ohne Nachtheil des Stats und der Gemeinden beyde gar wohl entbehrlich zu machen seyn mögten.

a) Tacitus *de moribus Germanor.* cap. 25. Ge. Chr. Gebauer *de dominica potestate veterum Germanorum*; in *Vestigiis iuris germ. antiquiss.* N. 15. p. 373 sq. Pottgiesser *de statu seruorum* Lib. 2. cap. 7. §. 14. p. 479.

b) Chr. Gottl. Buder s. resp. A. L. C. Schmid diss. *de operis burgensium* §. 21. von Buri Abhdl. von Bauergütern S. 40. Meine Anmerkungen dazu N. 10. S. 6. Struben *de iure villicorum* cap. 5. §. 14. p. 225.

c) Struben l. c. und in den rechtl. Bed. Th. 1. B. 117. auch Th. 3. B. 138. hat dergleichen von den Fürstenthümern Calenberg, Wolfenbüttel, und dem Stifte Hildesheim bemerkt.

§. 495.

Ordentliche und ausserordentliche Frohndienste.

Die Dienste der Bauern sind zum Theil von der Beschaffenheit, daß sie alljährig zu einer bestimmten Zeit und für gewöhnliche Bedürfnisse zu entrichten sind; zum Theil werden sie nur bey ungewöhnlichen Vorfällen nothwendig. Man theilt sie in dieser Rücksicht in ordentliche, und ausserordentliche Dienste *a*). Zur letztern Classe gehören alle zur Landfolge gehörigen und viele Gemeindedienste. Es gibt deren aber auch unter den gutsherrlichen Frohnen.

a) Westphal teutsch. Privatr. Th. 1. Abh. 33. S. 353 f.

§. 496.

Burgfesten oder Baufrohnen.

Insonderheit müssen die Burgfesten oder Baufrohnen; desgleichen die Jagdfrohnen in diese Classe ausserordentlicher gutsherrlicher Frohnen gesetzt werden. Der Grund dazu liegt überhaupt bloß in dem Herkommen; wodurch die unbestimmt übernommene Dienstpflicht leicht auch auf ausserordentliche Bedürfnisse erstreckt werden konnte. Wenn solche Baufrohnen einmahl üblich geworden sind: so werden sie heutzutage mit gleichem Rechte zum Niederreissen, als zum Aufbauen und Erhalten des Burgsitzes gefordert *a*).

a) Struben l. c. (§. 493. *e*) de Cramer *obs. iur. univ.* T. 1. obs. 330. Leyser Sp. 417. m. 2. 5. Joach. Jac. Reineccius *de odio operarum aedilitiarum immerito.* Erf. 1730.

§. 497.

Jagdfrohnen oder Jagdfolge.

Von eben dieser Natur sind auch die Jagdfrohnen oder die Jagdfolge; es sey dann daß es darauf ankäme, das Land von schädlichen Raubthieren zu reinigen; in welchem Falle die dazu erforderlichen Dienste auch zur Landfolge (§. 493) gerechnet werden können. Ausserdem ist der Regel nach der Patrimonialbauer nur seinem Gutsherrn; und der Cammerbauer dem Landesherrn die hergebrachten Jagdfrohnen zu leisten schuldig *a*).

a) J. M. SEUFFERT pr. *Operae venatoriae ad territoriales quatenus referendae sint?* Wirceb. 1790. 8. GROLLMANN diss. I. *de operarum debitarum mutatione* cap. 2. §. 3. 4. PETR. MÜLLER *de persecutione luporum.* Jen. 1678. Stissers Forst- und Jagdhistorie Cap. 6. §. 40. S. 194. Jo. AUG. REINHARDT diss. *de operis venaticis.* Jen. 1770.

§. 498.

Gemessene und ungemessene Dienste.

Die Dienste werden ferner in gemessene und ungemessene Dienste eingetheilt; — operae determinatae et indeterminatae — a). Wenn durch Dienstverträge, Dienstordnungen oder Herkommen die Zeit, der Ort, die Zahl, und die Art der Dienste bestimmt ist; so gehören sie zu den gemessenen; wenn es aber an diesen Bestimmungen fehlt, zu den ungemessenen Diensten. Man pflegt aber auch schon solche Dienste ungemessen zu nennen, bey denen nur die Anzahl der jährlich zu leistenden Dienste nicht festgesetzt ist.

a) Jo. PHIL. STREIT *de operis rusticorum determinatis et indeterminatis.* Erf. 1709. JOH. GE. PERTSCH *de diuisione operarum in determinatas et indeterminatas, earumque exactione.* Jenae 1731. 1748. Cramer Wetzl. Nebenst. Th. 10. S. 147.

§. 499.

Für welche Gattung die rechtliche Vermuthung streite?

Bey der Frage: ob in zweifelhaften Fällen eher für die gemessenen, oder ungemessenen Dienste eine Vermuthung zu fassen sey? müssen 1) die ordentlichen von den ausserordentlichen Diensten unterschieden werden; da für letztere nur selten eine Zahl festgesetzt zu seyn pflegt, und nach der Natur dieser Dienste oft nicht einmahl bestimmt werden kann (§. 495). Dann 2) giebt es auch bey den ordentlichen Diensten ein natürliches Maaß der Dienste, welches theils aus den zur Zeit des ursprünglichen Dienstcontracts schon vorhandenen Bedürfnissen des Dienstherrn: theils aus demjenigen nach billigen Ermessen abzunehmen ist, was der Dienstpflichtige nach der ersten Anlage des ihm übergebenen dienstpflichtigen Gutes zu thun vermag, ohne dabey zu Grunde

zu

zu gehen *a*). Woraus dann 3) schon von selbst folgt, daß nur aus Vertrauen auf diese gegenseitige billige Gesinnung des Dienstherrn und dienstpflichtigen Bauern die ausdrücklichen vertragsmässigen Bestimmungen der Dienste oft unterblieben sind; zumahl da 4) auch Leibeigene in den ältesten Zeiten nach deutscher Weise nicht wie römische Sclaven alles zu geben und zu thun schuldig waren, was die Tyranney ihres Herrn zu fordern beliebte *b*). Aus dem allen folgt aber 5) daß in jedem Falle einer unter dem Vorwande ungemessener Dienste gemachten unbilligen Anforderung richterliche Hülfe eintreten; auch zu Abwendung fernerer Streitigkeiten die bisher ungemessenen Dienste allenfalls in gemessene verwandelt werden können *c*). Hingegen ist 6) die allgemeine rechtliche Vermuthung für die ungemessenen Dienste auf keinen sichern Grund gebauet *d*).

a) Arg. L. 50. D. *de operis libertorum* DE LUDOLF. *observ. for.* P. I. obs. 105. §. 2. MELCH. DETH. GROLLMANN *de operar. debitar. mutatione* P. I. cap. 2. §. 21. pag. 54. MEVIUS P. IV. dec. 133. von Buri Erläuterung des Lehnrechts; vierte Fortsetzung oder Abhandlung von Bauergütern S. 61. n. 8. LEYSER Sp. 418. m. 3. CRAMER *Opusc.* T. 3. n. 23. §. 1 u. 2.

b) TACITUS *de moribus German.* cap. 25. PUFENDORF Tom. 1. obs. 121. §. 4.

c) JOH. FRID. HÖKNER *de operarum indeterminatarum determinatione.* Lipsi. 1720.

d) Der stärkste Vertheidiger der entgegenstehenden Meynung ist ESTOR in com. *de praesumtione contra rusticos in causis operarum harumque redemtione licita.* Edit. noua. Marb. 1765. 4. Dem hierin viele andere gefolgt sind; insonderheit auch Westphal im deutschen Privatrecht Th. 1. Abhdl. 32. S. 337. S. dagegen Hauschild Abhdl. 2c. S. 69 f.

§. 500.

Folgen aus dem vorigen.

Betrachtet man die wahre Natur der wirklich hergebrachten ungemessenen Dienste aus diesem Gesichtspuncte, so zeigt sich bald, daß 1) auch diese Dienstart an sich nichts verhaßtes und ungerechtes sey *a*); wenn sie es gleich in der

Ausübung werden kann. Es folgt auch 2) daraus, daß Vermehrungen und Verminderungen der Bedürfnisse des Dienstherrn bey solchen ungemessenen Diensten keine Veränderung gegen das Herkommen begründen, nach welchen sie bisher geleistet worden, oder hätten geleistet werden müssen *b*). So wie auch 3) der Dienstpflichtige, wenn er sein Gut durch eigenen Fleiß verbessert und vergrössert hat, unter dem Vorwande ungemessener Dienste zu nichts mehr angehalten werden kann, als er zu thun bisher gewohnt war. 4) Auch ungemessene Dienste können weder an beybehaltenen, noch an aufgehobenen Feyertagen gefordert werden *c*). Sie können auch 5) nur zum eigenen Bedürfniß des Praedii dominantis verlangt und gebraucht werden *d*); wenigstens darf durch eine Abtretung der Dienste an andere in der Dienstpflicht nichts erschweret werden *e*).

a) So urtheilten sehr richtig darüber Ludolf in *Symphor. consultat. et dec. for.* T. 1. p. 307. Auch in den *obs. for.* Tom. 1. obs. 105. §. 2. Joh. Vlr. de Cramer diss. *de operis indeterminatis a rusticis vt subditis et possessoribus praediorum lassiticorum nec non ex transactione regulariter praestandis in se non odiosis nec omnimodo restringendis*; in seinen *Opusculis* Tom. 3. pag. 591. von Buri Abhandlung von Bauergütern S. 44 f. Struben *de iure Villicorum* cap. 5. §. 18. p. 238. Leyser Sp. 417. m. 5. Frommann *de oper. rust.* §. 27 sq.

b) Pufendorf T. 1. obs. 121. §. 7.

c) Wernher P. VIII. obs. 333.

d) Pufendorf l. c. §. 5. 6.

e) Pufendorf T. 1. obs. 121. §. 12. Berlich P. 1. dec. 67. Gegen letzteren sucht jedoch Struben *de iure villicor.* c. 5. §. 19. p. 239 sq. eine uneingeschränkte Befugniß in Abtretung der Dienste zu behaupten.

§. 501.

Gemessene Dienste; Verwandlung der Dienste in ein Dienstgeld.

In Ansehung der gemessenen Dienste kommt es vorzüglich auf den Inhalt der darüber vorhandenen Verträge oder sogenannte Dienstrecesse an *a*). Abänderungen darin, und Verwandelungen der Dienste in ein Dienstgeld,

geld, oder eine andere Art einer Naturalzinsentrichtung kann, so heilsam diese Sache auch sowohl dem Dienstherrn, als dem Dienstpflichtigen seyn mögte *b*), gerechter Weise nicht anders, als durch freye Verträge beider Theile erfolgen *c*). Wenn übrigens, ohne solche unwiderrufliche Verträge über Veränderung der Dienstpflicht, auch lange Jahre statt der Naturaldienste ein Dienstgeld gegeben ist, so können Dienstpflichtige dennoch eben sowohl wiederum zur Entrichtung der ersteren angewiesen werden: als sie befugt sind, für die Zukunft das letztere zu verweigern *d*).

a) Ein Muster eines solchen Dienstrecesses findet sich in Justus Claproth Rechtswissensch. der Verträge Th. 1. S. 219 f.

b) Ch. F. G. Westfeld über die Abstellung des Herrendienstes. Lemgo 1773. 8. Zwo Abhandlungen (von Joh. Conr. Paulus und Joh. Peter Wagner) vom Surrogat der Hand- und Spanndienste; nebst meiner Vorrede. Cassel 1775. 8. Wie gedeyhlich die Ausführung solcher Entwürfe werden könne, zeigt die merkwürdige Schrift: Ländliches Denkmal dem Grafen Johann Hartwig Ernst von Bernstorff von seinen Bauern errichtet; und etwas über die Folgen des Eigenthums und Aufhebung der Gemeinheiten im Bauernstande. Kopenhagen 1784. 8. Siehe auch G. C. Oeder Bedenken über die Frage: wie dem Bauernstande Freyheit und Eigenthum in den Ländern, wo ihm beides fehlt, verschafft werden könne? Frankf. und Leipz. 1769. und mit Zusätzen, Altona 1771 u. 1786. 8.

c) Melch. Deth. Grollmann *dissertat. triga de operarum debitarum mutatione*; cum praef. Estoris. Giessae 1734. 4. Leyser Sp. 419. Berger *oec. iur.* Lib. 1. Tit. 2. th. 8. Schott *instit. iur. Saxon.* pag. 98.

d) v. Cramer Wetzl. Nebenst. Th. 31. n. 8. von Buri Abhdl. von Bauergütern S. 67. Strubens rechtl. Bed. Th. 4. Bed. 17. Pufendorf Tom. 2. obs. 71. 224.

§. 502.

Verjährung der Dienstpflicht.

So wie die Dienstpflicht durch Verjährung erworben werden kann *a*), so kann sie dadurch auch binnen der in den gemeinen Rechten bestimmten Zeit erlöschen; jedoch wird bey

der letzteren Verjährungsart vorausgesetzt: 1) daß sich in der gesetzlichen Zeit Fälle ereignet haben, worin die Dienste hätten gefordert werden können; 2) daß sie wirklich gefordert; aber 3) von dem Dienstpflichtigen verweigert sind; und daß 4) der Dienstherr sich dabey in der Verjährungszeit beruhigt habe *b*). Jede einzelne Dienstleistung hingegen, oder die Forderung einer Vergeltung der nicht geleisteten, kann auch ohne diese Voraussetzung verjährt seyn; so wie auch bey der Frage, wie fern die Dienste durch Verjährung in ein Dienstgeld rechtlich verwandelt seyn mögten, hierauf keine Rücksicht zu nehmen ist, wenn sonst die rechtlichen Erfordernisse der Verjährung eintreten *c*).

a) Jac. Ravii *principia doctrinae de praescriptione* p. 259. Abrah. Kaestner progr. *de operis rusticorum earumque per praescriptionem adquisitione.* Lipf. 1735. Joh. Theoph. Seger diff. *de obligatione rusticorum ad operas per praescriptionem acquirenda vel tollenda.* Lipf. 1769.

b) Leyser Spec. 420. von Buri Abhdl. von Bauergütern S. 53. G. J. Fr. Meisters practische Bemerkungen B. 2. n. 20. S. 204 f. und n. 24. S. 227. Von den besondern Churfächsischen Rechten hierin f. Schott l. c. p. 97.

c) Rave l. c. Pufendorf T. 1. obf. 224. T. 2. obf 71. Wernher Tom. 2. P. 9. obf. 64. S. auch §. 501 *d*).

§. 503.

Dienstzwang.

Zur Erfüllung seiner Dienstpflicht kann der Dienstpflichtige durch gerichtliche und auffergerichtliche Mittel und Wege angehalten werden. Letztere begreift man unter dem allgemeinen Namen des Dienstzwanges; welcher hin und wieder zwar bis zur Selbsthülfe ausgedehnt werden darf; für sich aber doch nicht die Natur einer wahren Gerichtbarkeit hat; und folglich auch keine Hülfsmittel begreift, welche nur vermöge der letzteren angewendet werden können. Der Dienstzwang muß vielmehr in denen Schranken bleiben, die allenfalls mit dem Verhältnisse eines Hausvaters und seiner Hausgenossen bestehen. Wo dieses unzureichend ist, da muß

der

der Beystand des ordentlichen Richters gegen den Dienstpflichtigen gesucht werden *a*).

a) von Buri Abhandlung von Bauergütern, S. 57. Strubens rechtl. Bed. Th. 2. n. 50. Untersuchung der Frage: Ob wider ungehorsamlich ausbleibende Unterthanen in Frohndiensten mit der Auspfändung verfahren werden könne? in Günther und Otto Magazin für Rechtsgelehrte. Zweyter Jahrgang Band 1. St. 2. S. 97–109. — Von einer andern Art des Dienstzwanges wird bey der Lehre von der Leibeigenschaft noch zu handeln seyn (§. 548).

III.

Von der Zinspflicht der Bauern.

§. 504.

Allgemeine Begriffe.

Das zweyte wesentliche Merkmahl eines Bauerguts ist die darauf haftende Zinspflicht. Der Zins selbst wird in dieser Rücksicht ein Grundzins genannt; und wenn die Verbindlichkeit ihn zu entrichten mit dem Gute auf Erben geht, heißt er auch Erbenzins. Er führt weiter auch die Namen Unpflichten, und Gülten. Alle diese Benennungen dienen zur Unterscheidung dieser Reallast, als einer gutsherrlichen Forderung, von solchen Landessteuren und Contributionen, welche auf alle Grundstücke steuerbarer Unterthanen gelegt werden *a*). Die Güter, von welchen dergleichen Grundzinsen zu entrichten sind, heissen davon überhaupt Zinsgüter, Erbzinsgüter, Gülthöfe, praedia censitica. Ihre Inhaber werden in Beziehung auf diese Verbindlichkeit Zinsleute, Zinsmänner, Zinspflichtige, Gültenmänner genannt; so wie der Gutsherr oder überhaupt derjenige, an welchen der Zins zu entrichten ist, der Zinsherr oder Gültherr heißt. Die Veranlassungen zur Entstehung einer Grundzinspflicht sind sehr mannigfaltig *b*); und eben so sehr weichen die Grundsätze der Rechtsgelehrten über ihre rechtliche Natur von einander ab *c*); weshalb ihre Schriften mit besonderer Vorsicht zu gebrauchen; und ihre Erläuterun-

gen überhaupt nur auf solche Gegenden und Güter wieder anzuwenden sind, von denen ihre Erfahrungen entlehnt waren.

a) Den Unterschied beider Arten der Reallasten zeigen DE GÖBEL *de iure et iudicio rusticorum* cap. 3. und STRUBEN *de iure villicorum* cap. 4 u. 6.

b) J. H. BÖHMER diss. *de vario censuum significatu et iure.* Hal. 1722. und in den *Exercitat. ad Pand.* Tom. 2. p. 494. und von Buri in der Abhandlung von Bauergütern S. 107. S. auch K. H. Lang historische Entwickelung der deutschen Steuerverfassung. Berlin u. Stettin 1793. 8.

c) Man vergleiche aus der großen Menge von Schriften, welche *de censu et bonis censiticis* handeln: GEORG FRANZKII *variae resolutiones* (Gothae 1698. 4) Lib. I. per tot. p. 1–430. Jo FR. RHETIUS diss. *de censu fundo cohaerente;* in Vol. 2. diss. select. Francof. N. 16. JOH. FRIDR. WEIDLER *de origine et natura bonorum censiticorum.* Viteb. 1730. Franz Henr. Schadens, sonst SALANDER, *ius censiticum* s. das Erbzinsrecht. Erf. 1737. 8. RUD. CHR. HENNE diss. *de natura et indole censuum.* Erford. 1764. 4. LEYSER *med. ad Pandect.* Spec. 638. Westphal deutsches Privatrecht Th. 1. Abhandl. 35. S. 366.

§. 505.

Vorbehaltener und aufgelegter Zins.

Um jedoch diese Sache, so weit sichs bey ihrer Mannigfaltigkeit thun läßt, unter einen allgemeinen Gesichtspunkt zu bringen, müssen zwey Hauptarten des Grundzinses hier gleich anfänglich von einander unterschieden werden; nämlich der vorbehaltene, und der aufgelegte Zins; — census reseruatiuus und constitutiuus. — Jene Zinsart entsteht dadurch, daß der bisherige Eigenthümer, bey Ueberlieferung eines Grundstückes, zum Zeichen seines gehabten Eigenthums, oder eines beybehaltenen Obereigenthums, — oder auch eines wahren Grundeigenthums — einer Gutsherrschaft — sich einen jährlichen Zins vorbehält, welchen der Empfänger entrichten soll *a*). Diese hingegen wird ohne Veränderung des Besitzers vom Eigenthümer selbst zum Besten eines solchen Zinsherrn auf das Grundstück versichert, welcher keine weitere dinglichen Rechte daran erhält,

als

als etwa die Sicherheit dieses aufgelegten Grundzinses erfordert *b*). Die letztere Art des Grundzinses ist überhaupt bey Bauergütern selten; auch an sich selbst und allein kein Merkmahl eines wahren Bauerguts. In vielen Fällen liegt dabey ein blosses verschleyertes Darlehn (§. 203) zum Grunde; und schon daraus läßt sich auch in zweifelhaften Fällen bestimmen: ob und wie fern ein solcher Zins für ablößlich: oder für unablößlich zu halten sey *c*). Wenn aber dieser aufgelegte Zins auch als ein unablöslicher Grundzins zu betrachten ist: so ist dennoch der Zinsherr noch nicht als ein wahrer Gutsherr des zinspflichtigen Besitzers anzusehen; vielmehr kann damit volles Eigenthum des letzteren an seinem Zinsgute bestehen; wie solches insonderheit bey den in Sachsen befindlichen sogenannten schlechten Zinsgütern der Fall ist *d*): oder der Zinsmann kann neben dem Zinsherrn noch einen andern wahren Gutsherrn haben.

a) Herm. Zollius *de censu reseruatiuo.* Rint. 1705. Geo. Andr. Joachim *de censu constitutiuo et reseruatiuo.* Lipſ. 1727. v. Buri Abhdl. von Bauergütern S. 109.

b) Schilter *de bonis laudemialibus* §. 20. von Buri a. a. O. S. 108.

c) Joh. Jac. Sorber comm. *de censu constitutiuo seu mutuo palliato.* Jen. 1746. 4.

d) Denn eben darin wird nach der Conſt. Elector. 30. der Unterschied zwiſchen Erbenzinsgütern und ſchlechten Zinsgütern geſetzt, daß von jenen "allein die erbliche Nutzbarkeit des Guts, vtile „dominium in den Erbenzinsmann, Emphyteutam, gewandt; „und der Lehnherr darauf den Grund-Eigenthum, directum do„minium, behält. Aber ſolches beydes, nämlich *directum et vtile „dominium* hat ein jeglicher ſchlechter Zinsmann in allen „ſolchen Gütern." Carpzov in *iurisprud. forenſ.* P. 2. Conſt. 39. def. 1. von Buri Abhdl. von Bauergütern S. 111.

§. 506.

Natur des vorbehaltenen Grundzinſes.

Vom vorbehaltenen Zins ist diejenige die gewöhnlichste und wichtigste Art, welche der eigentliche Bauer einem Grund- oder Gutsherrn zu entrichten hat. Die Bedingungen, auf welche dieser die Cultur des Guts dem Bauer

überläßt, bestimmen die Natur desjenigen Rechts, welches dem letzteren, unter dem allgemeinen Namen eines Colonatrechts zukommt. Dieses Ius colonarium muß also an sich so mannigfaltig seyn, als jene vertragsmässige Bedingungen sind; und eben so verschieden ist folglich auch die Natur dieses Zinses *a*). Doch lassen sich hier wiederum zwey Hauptarten der Bauergüter, und des bäuerlichen Grundzinses gedenken; je nachdem das Colonatrecht ein wahres Erbrecht des Coloni begreift, oder nicht. Die Bauergüter der ersteren Art führen den Namen Erbleihgüter, Erbpachtgüter, Erbmeyergüter, Erbmeyerstätte, auch Erbenzinsgüter; und hiernach wird auch der Grundzins ein Erbenzins benannt. Die von der zweyten Gattung heissen ohne Beysatz Pachtgüter, Meyergüter, Leihgüter, auch wohl Temporalleihen; und der davon zu entrichtende Grundzins ist ein schlechthin genannter Zins — Meyerzins — auch wohl Pachtzins. Der Grundzins, welcher von beiden Arten der Güter zu entrichten ist, hat die Natur einer Vergeltung für die gewonnenen Früchte; und insonderheit ist bey denen von der letzteren Art die Eigenschaft eines wahren Locarii offenbar. Aber schon hieraus ergiebt sich, daß unsere Zins- und Erbenzinsgüter von der aus den fremden Rechten bekannten Emphyteusis wesentlich verschieden sind; und daß sie folglich so wenig, als der davon zu entrichtende Grundzins nach diesen fremden Rechten beurtheilt werden dürfen; wofern sich nicht etwa erweisen läßt, daß ihnen die wahre Natur der Emphyteusis durch Verträge, Gesetze oder Herkommen schon beygelegt sey *b*).

a) von Buri Abhdl. von Bauergütern S. 110.

b) Leyser *med. ad Pand.* Spec. 102. m. 1–4. Chr. Gottfr. Hoffmann *Collatio iuris naturalis romani et canonici circa doctrinam de emphyteusi cum legibus et moribus Germaniae.* Lipſ. 1720. Jo. Dan. Stipper *de bonorum emphyteuticorum et censiticorum differentia eiusdemque in electorali Saxonia vsu.* Lipſ. 1727. 4. (Dan. Höser: *Quod iure germanico imprimisque electorali Saxonico inter bona emphyteutica et censitica nulla differentia intercedat.* Waldenb. 1728. 4.) Jo. Chr. Claproth diſſ. *de praediis ruſticorum, inprimis illis, quae*

Zins-

Zins- et Erbenzins-Güter noſtratibus audiunt; §. 9. in der Samml. ſeiner Abhdl. S. 126 f. G. H. AYRER *de diuerſitate iuris emphyteutici et villaris, praecipue Brunſuicenſis.* Gott. 1766. JOH. HENR. GLASMACHER diſſ. *de potioribus differentiis inter emphyteuſes romanas et germanicas intercedentibus.* Marb. 1769. 4. FRANC. SPENGEL *de natura et indole emphyteuſeos germanicae, vulgo der deutſchen Erbleyhe* Gotting. 1771.

§. 507.

Naturalzins und Geldzins.

Dieſer Grundzins iſt entweder ein Naturalzins: oder ein Geldzins. Der erſtere beſteht in allerley Sachen, welche durch die Landwirthſchaft gewonnen werden, an Feldfrüchten, lebendigen Vieh, Eyer, Butter, Käſe, Honig, Wachs u. ſ. w. *a*). Daher der Zins ſelbſt von dieſen mancherley Arten der Zinslieferungen den Namen zu führen pflegt; als: Zinsfrüchte, Zinshaber, Zinshüner *b*), Zinsgänſe, Zinseyer ꝛc. Bisweilen ſind aber die Benennungen auch von der Zeit oder dem Feſte gewählt, an welchem der Zins fällig iſt *c*); — daher die Märtensgänſe, Herbſt- und Faſtnachtshennen, Brauthüner, Brauthaber *d*), Oſtereyer, Pfingſtkäſe ꝛc. Oder auch von der Sache worauf dieſe Zinspflicht haftet; als Rauchſteuer, Rauchpfennig — fumagium ſ. focagium, — Rauchhüner *e*) — pulli fumoſi, — Rauchgänſe ꝛc. — Oder von Veranlaſſung der Zinspflicht; z. B. die Wald-, Forſt- und Laubhüner *f*). Iſt es eine aus der Leibeigenſchaft entſtehende perſönliche Zinspflicht, ſo werden Leibhüner g) oder Leibgänſe an den Leibherrn geliefert. Von allen dieſen Zinsarten müſſen noch ſolche Entrichtungen unterſchieden werden, welche nur die Recognition eines Obereigenthums oder einer Gerichtbarkeit zur Abſicht haben; wohin das Bekenngeld *h*), Dinggeld, die Gohüner, Gogänſe *i*), Voigtshüner, und Halshüner gehören *k*). Menſchenfreundliche Geſinnung der Zinsherren hat in dieſen Zinsentrichtungen bisweilen eine Nachſicht für gewiſſe Fälle vergönnt *l*); oder dieſelbe auf ein gewiſſes Alter und Stand eingeſchränkt *m*).

a) Gö-

a) Göbel l. c. p. 118 sq. Lennep a. a. O. S. 388 f.

b) G. F. Deinlin *de praestationibus gallinarum.* Altorf. 1731. 1741.

c) Pottgiesser *de statu seruorum* Lib. 2. cap. 6. §. 8 sq. p. 461 sq.

d) Joh. Ge. Estor auserlesene kleine Schriften St. 1, S. 72.

e) Haltaus in *glossar.* p. 1507. S. auch Heineccius *de origin. iurisdictionis patrimonialis* §. 19. Vgl. mit J. Carl Henr. Dreyer Miscellaneen oder kleine Schriften S. 65. Fr. Jos. Bodmanns Lehre vom Rauchhuhn, Rauchpfund, Heerdschilling, Heerdgelde, diplomatisch und kritisch, theoretisch und practisch erläutert; in J. Ch. Siebenkees Beyträgen zum teutschen Rechte; Th. 5. N. 1. S. 1-69. — Hin und wieder ist in alten Urkunden auch die Rede von Gallinis plumosis — rauhen Hünern. S. Dreyer vermischte Abhdl. Th. 2. S. 740.

f) Ph. E. Spieß archivische Nebenarbeiten Th. 1. S. 53. Deinlin l. c. § 9.

g) Eisenhart Erl. des teutsch. Rechts in Sprüchw. S. 51 f.

h) von Cramer Wetzl. Nebenst. Th. 1. S. 63.

i) Riccii *spicil. iur. germ.* p. 160. Chr. Fr. G. Meister Abhdl. des peinl. Processes S. 337. Struben rechtl. Bedenken, Th. 3. B. 127.

k) Westphal teutsches Privatrecht Th. 1. S. 423. Von Voigthünern s. Deinlin §. 9.

l) Estor kl. Schr. St. 1. S. 74. Lennep a. a. O. S. 519. C. W. Ledderhose im hessischen Kirchenrecht S. 300.

m) Von dieser Art sind die Bubenhüner; wovon Spieß a. a. O. S. 53. Erläuterung gibt.

§. 508.

Unabänderlichkeit dieser Zinspflicht.

Alle diese verschiedenen Arten der Zinspflichten haben zwar ihren ersten Ursprung aus Verträgen; gleichwohl hat die neuere Gesetzgebung aller Lande den zinspflichtigen Bauer dergestalt in Schutz genommen, daß der Regel nach keine Erhöhung des hergebrachten Zinses, auch wenn sie mit Einwilligung des zinspflichtigen Bauern geschehen sollte, für gültig gehalten wird a); wofern ihm das Gut nicht auf ganz gemeine Zeitpacht überlassen ist. Bey entstehendem Zweifel über die Grösse des hergebrachten Zinses müssen die ordentlichen Zins- und Heberegister Auskunft geben; aus welchen

nächst

nächst dem Herkommen auch allenfalls abzunehmen ist, was dem Zinsmanne bey der Ablieferung etwa als besondere Ergötzlichkeit gebührt *b*).

a) Ludolf *obs. for.* obs. 315. Struben *de iure villicorum* cap. 4. §. 2. von Buri Abhandl. von Bauergütern; S. 472. Lennep S. 431 f.

b) J. Ch Quistorps Beyträge zur Erl. versch. Rechtsmaterien N. 44. S. 665 (2. Aufl.)

§. 509.
Zehnten.

Zu den öffentlichen Zinsarten, welche Bauern ihrem Gutsherrn schuldig zu seyn pflegen, gehört insonderheit auch noch der Zehnte *a*); wenn es gleich in Deutschland auch viele Zehnten gibt, welche auf keine gutsherrliche Verhältnisse beruhen. Dagegen steht die Theorie der Canonisten von einem ursprünglich ausschließlichem Rechte der Geistlichkeit auf alle Zehnten mit der Geschichte und täglichen Erfahrung so sehr im Widerspruche *b*), daß vielmehr der grössere Theil ihrer eigenen Zehnten ursprünglich nur durch eine Gutsherrschaft begründet worden: oder ihr noch jetzt vermöge derselben zusteht. In welcher Rücksicht dann auch solche Zehnten der Geistlichen und Laien nach einerley Rechten zu beurtheilen sind *c*). Vollständige und zweckmässig abgefaßte Zehntrecesse *d*) sind übrigens die erste und beste Entscheidungsnorm in Streitigkeiten zwischen dem Zehntherrn und Zehntpflichtigen.

a) de Göbel *de iure et iudicio rusticorum* p. 173.

b) J. H. Böhmer *in iure eccles. protestantium.* P. 3. Lib. 3. Tit. 30. G. L. Böhmer diss. *de origine et ratione decimarum in Germania.* Gött. 1749. und in den *Electis iur civ.* Tom. 3. p. 64 sq. Buri Erl. des Lehnrechts; S. 567. Strubens Nebenstunden Th. 5. S. 184 f. K. H. Lang historische Entwickelung der teutschen Steuerverfassung S. 30 f.

c) Joh. von Werndle Tractat vom Zehentrecht. Inspr. 1646. Nürnberg 1693. 1722. 8. Jac. Blum nützlicher Unterricht vom Zehntrecht. Leipz. 1696. 4. Chr. Hilderic. Syring (d. i.) Frid. Schweser) *Aurea praxis iuris decimandi* — Nützliche Vorstell- und Ausübung des Zehntrechts. Nürnberg 1708. 8. Augs-

Augsburg 1719. 1725. 4. *Theorie des dimes*, par Mr. Hervé — Auteur *des matière feodales et censuelles.* Tom. 1 et 2. Paris 1790 in 12.

d) Justus Claproth von Verträgen und Contracten, Th. 1. §. 86 f.

§. 510.

Verschiedene Arten des Zehnten.

Der Zehnte wird entweder bloß von den Früchten gefordert, welche Grund und Boden trägt: oder auch von den durch die Landwirthschaft gewonnenen lebendigen Sachen. Letzteres nennt man den Blutzehnten, Fleischzehnten, Schmalzehnten — decimae minutae, Vcht-penning; — welcher sich auch bis zum Immenzehnten erstrecken kann; überhaupt aber wird, als eine besondere Zehntart, allemahl eine eigene Zusage erfordert, ohne welche sie unter dem allgemeinen Ausdruck Zehnte nicht mit begriffen ist *a*). Den Fruchtzehnten theilt man wieder in den grossen von altüblichen Feldfrüchten zu empfangenden Zehnten: und in den kleinen oder sogenannten Krautzehnten, welcher von Gartenfrüchten gezogen wird; aber ebenfalls der Regel nach keine gewöhnliche Gattung eines allgemeinen Zehntrechts ist. Es versteht sich übrigens hierbey von selbst, daß der Anbau von Gartenfrüchten, und andern ungewöhnlichen Feldfrüchten auf zehntpflichtigen Lande; oder auch die Verwandlung der äusseren Gestalt des Ackers in einen Garten eben so wenig ein wohlerworbenes Zehntrecht schmählern könne: als umgekehrt ein Grundstück durch die Wegnehmung der bisherigen Befriedigung sein Gartenrecht nicht verliert *b*). Und hiernach wird sich auch schon über die in neueren Zeiten häufig entstandenen Streitigkeiten wegen der aufzehentpflichtigem Lande gezogenen Kartoffeln oder Grundbirn, Taback und andere neuerlich zum Feldbau gezogene Früchte mit Sicherheit urtheilen lassen *c*).

a) G. L. Böhmer l. c. §. 12. 13. Pufendorf T. 3. obs. 209. Strubens rechtl. Bed. Th. 1. n. 102. Th. 2. n. 44. Th. 4. n. 47. und n. 198.

b) Vom Gartenrechte s. Eisenharts d. Recht in Sprüchwört. S. 228 (2te Aufl.)

c) Pu-

c) Pufendorf T. 1. obs. 138. Estor bürgerliche Rechtsgelahrtheit der Deutschen Th. 1. §. 1444. und Th. 3. S. 388. von Cramer Wetzl. Nebenstunden Th. 12. S. 25 f. u. S. 38-54.

§. 511.

Ordentlicher Zehnte und Sackzehnte.

Der Zehnte von den gewöhnlichen Feldfrüchten wird ferner entweder als ein ordentlicher — Zugzehnte: oder als ein Sackzehnten entrichtet. Bey der ersten, als der gewöhnlichen Art des Zehnten, muß der Zehntpflichtige das in Haufen gebrachte Getreide, nach geschehener Anzeige bey dem Zehntherrn, eine durch das Herkommen eines jeden Orts bestimmte Zeit im Felde stehen lassen, damit der Zehntherr indessen diejenigen Haufen bezeichnen lassen kann, welche er für seinen zehnten Theil annehmen will *a*); und um diesen verhältnißmässigen Fruchtantheil unverkürzt zu erhalten, ist letzteren hierbey auch erlaubt, von dem einen Acker des Zehntpflichtigen auf den andern fortzählen zu lassen *b*). Unter dem Sackzehnten wird nicht immer der zehnte Theil der sackfallenden Früchte: sondern oft auch eine dafür bedungene Geldsumme verstanden. Der Grund hiervon ist in zweifelhaften Fällen allemahl in einer an den Zehntpflichtigen erfolgten Verpachtung des Naturalzehnten zu setzen. Hieraus folgt, daß der Regel nach die Lieferung des Naturalzehnten, mit Aufhebung des bisherigen Pachtverhältnisses, von dem Zehentherrn wieder gefordert werden könne; und daß zur Verwandlung des ordentlichen Zehnten in einen Sackzehnten allein nicht hinreichend sey, daß etwa seit dreyssig Jahren ein immer gleichförmiger Sackzehnten geliefert worden ist *c*). Wenn jedoch seit undenklichen Jahren kein Naturalzins gezogen, sondern einförmig ein Gewisses an reinem Korne jährlich entrichtet ist, so muß es dabey verbleiben; wofern der Zehentherr nicht erweisen kann, daß der Zehnte seiner ursprünglichen Beschaffenheit nach ein Zugzhente, und nur auf gewisse Jahre verheuert sey *d*).

a) Pufendorf Tom. 1. obs. 112. T. 2. obs. 32.

b) v.

b) v. Cramers Wetzl. Nebenstunden, Th. 12. S. 11 f. J. J. Reinhard Gedanken von der Befugniß des Zehntherrn, von einem Acker auf den andern auszuzehnten 1743.

c) J. J. Reinhard juristische kleine Ausführungen Th. 1. N. 8. S. 355-440. J. U. von Cramer a. a. O. Th. 5. S. 158.

d) PUFENDORF Tom. 1. obs. 111. Tom. 2. obs. 137. Tom. 3. obs. 132. Struben rechtl. Bed. Th. 3. n. 64. S. auch Wilh. Karl Friedr. Sames rechtl. Bed. über das Zehntrecht, und die dabey statt habende Verjährung. Zweyte Aufl. Giessen 1782. GRASMANDORF diss. *de decimis per longissimum tempus in aestimatione praestitis*; in SCHMIDTII *Thes. iur. eccles.* T. 7. n. 15.

§. 512.

Novalzehnte.

Auch der Novalzehnten, Neubruchzehnten — decimae nouales, — welcher von neu urbargemachtem Lande, Rotlande, unbesuchtem Lande, — Terra noualis — zu entrichten ist, kann seiner wahren Natur nach eben so wenig für ein Hoheitsrecht: als für ein ausschließliches Eigenthum der Geistlichkeit angesehen werden; vielmehr ist jeder, dem die Befugniß zukommt, die Cultur eines ungebaueten Landes zu gestatten, auch berechtigt, gleich andern Bedingungen, einen Novalzehnten sich versprechen zu lassen *a*); oder diese Cultur mit einer Zehntfreyheit zu erlauben; es sey denn, daß schon Jemand ein allgemeines Zehntrecht für die ganze Gegend, auf besuchtem und unbesuchtem Lande, rechtmässig erworben hat; welchem alsdann auch jeder Neubruch unterworfen ist *b*). Ein unbestimmt ertheiltes Zehntrecht hingegen begreift keinen Novalzehnten *c*).

a) c. 27. X. de decimis. PUFENDORF T. 2. obs. 157. T. 3. obs. 131. T. 4. obs. 266. G. L. BÖHMER l. c. §. 31. 32. Strubens Nebenstunden Th. 5. S. 219 f. Dess. rechtl. Bed. Th. 1. n. 100. S. 239 f. Th. 4. S. 283. J. V. DE CRAMER T. 2. P. 1. obs. 478. PH. HEDDERICH differt. *de eo, quod circa decimas nouales in Germania iustum est.* Bonn. 1782.

b) AD. F. BÖHMER (sub praes. DAN. NETTELBLATT) diss. *de feudo decimarum quoad pertineat ad nouales.* Halae 1770. GEORG. MICH. WEBERI

Weberi (sub praef. El. Ad. de Reider) diss. *de decimis nonalibus.* Bambergae 1793.

c) G. L. Böhmer *in pr. iuris feud.* §. 74.

§. 513.

Zinsbusse; Rutscherzins.

Die aussergerichtlichen Mittel, den Zinspflichtigen zu ordentlicher Erfüllung seiner Schuldigkeit anzuhalten, bestehen in allerley Zinsbussen; (§. 541) unter welchen sich insonderheit der Rutscherzins — census promobilis — auszeichnet. Dieser besteht darin, daß der zur bestimmten Zeit nicht abgelieferte Zins, in festgesetzten Terminen sich verdoppelt, oder nach einem andern beliebten Verhältnisse wächst *a*). Wenn die vertragsmässige Verbindlichkeit einer solchen Zinsbusse gleich nicht auf die blossen Verzugszinsen eingeschränkt werden darf *b*); so muß doch in allen Fällen, da unter dem Namen eines solchen Rutscherzinses unbillige Zusagen gemacht sind, bey deren Erfüllung der Zinsmann geringer Saumseligkeit halber bald zu Grunde gehen müßte *c*), richterlicher Schuß die Strenge mildern.

a) Der Sachsenspiegel B. 1. Art. 54 sagt: "Swer sinen Zins zu „rechten tagen nicht en gibt, zwei Gelde sal her in geben des „andern Tages und alle Tage also, die wile her in under ime „hat." Adr. Beyer *de censu promobili.* Jen. 1726. G. H. Ayrer *de censibus mora crescentibus.* Gotting. 1744. Joh. Ad. Kopp Proben des teutschen Lehnrechts Th. 1. S. 311 f. von Buri a. a. O. S. 125 f.

b) Wie de Selchow *Elem. iur. germ.* §. 236 dafür hält.

c) Von dieser Art war der Königszins, worüber sich der Erzbischof Hildebold mit der Stadt Bremen im Jahr 1259 folgendermassen verglich:

„Ock schall de Voget van wegen des Koniges Gerechtigkeit „alle Jahr up St. Martens Dach by Sunnenschine den Kö„nig Tins entfangen, un de den nicht uthgift by deme Sun„nenschine denen schal de Tins duppelt upslan, so vaken de „Klocke sleyt, de Hane kreyt, de Wind weyet, Sunne und „Mande, Ebbe und Floth up und dael geyt.

S. Chr. Ulr. Grupens Alterthümer der Stadt Hannover. S. 123. G. H. Ayrer progr. *de censu regali.* Gott. 1744. Uebri-

gens ist doch der Königszins an sich eben so wenig, als der Worthzins (census arealis) ein Rutscherzins. PUFENDORF Tom. 2. obs. 60. Gottfr. Chr. Voigt Abhandlungen über einzelne Gegenstände des Rechts und der Geschichte; (Halle 1782. 8.) S. 94. Dreyers Einleitung in die Lübeckschen Verordnungen S. 297.

§. 511.

Ob Verlust des Bauerguts wegen nicht bezahlten Zinses statt finde?

Wenn keine Zinsbusse versprochen ist; oder die Zusage derselben ohne Wirkung bleibt: so frägt sich weiter, ob der Gutsherr den zinspflichtigen Bauer wegen unterlassener Zinsentrichtung auszutreiben befugt sey? Es gibt Particulär-Gesetze, welche diese Frage mit Ja *a*); und andere, welche sie mit Nein *b*) beantworten. Die allgemeine Rechtsanalogie, man mag sie von Pachtgütern, oder von der Emphyteusi hernehmen, entscheidet für die erstere strengere Meynung *c*); und eine unzählbare Menge Urkunden *d*), worin für die Gutsherren die Befugniß des Austreibens bedungen ist, läßt sicher annehmen, daß sie wenigstens nach dem Herkommen älterer Zeiten dazu berechtigt gewesen sind. Ob sie es der Regel nach heutzutage noch sind, muß in Ermangelung besonderer Gesetze der Gerichtsgebrauch bestimmen; welcher gewöhnlich nur in dem äussersten Falle aller vergeblichen richterlichen Nachsicht die Strenge statt finden läßt *e*).

a) S. z. B. die Meyerordnung für das Fürstenthum Calenberg v. J. 1772. Cap. 8. §. 1: "die Abmeyerung hat statt, wann der „Meyer an denen dem Gutsherrn gebührenden Zinsen und Gefällen so viel restirt, als ein dreyjähriges Quantum derselben „beträgt" ꝛc.

b) *Constitutiones Elector. Saxon.* .P 2. const. 39. "Von wegen schlechter Zinsen (S. oben §. 505.) bona censitica genannt, machet „sich der Zinsmann des Guthes nicht verlustig, wann er gleich „die Zinse davon gebürlich nicht entrichtet, welches in den Erbzinsgütern geschiehet." Im *Codice Augustaeo* T. 1. p. 98.

c) von Buri Abhdl. von Bauergütern S. 124 STRUBEN *in acceſſ. ad ius Villicor.* Nro. 39. pag. 493.

d) Siehe

d) Siehe dergleichen bey von Buri a. a. O. u. S. 377. Lennep von der Leihe zu Landsiedelrecht Th. 1. S. 454 f. von Cramer Wetzl. Nebenst. Th. 81. n. 9. Schotts jurist. Wochenbl. Th. 4. S. 597 f.

e) Westphal teutsch. Privatr. Th. 1. S. 395.

§. 515.

Welcher Platz dem Zinsrückstande im Concurse gebührt?

Wenn aber endlich doch zu dieser Strenge geschritten werden muß, und wegen Insolvenz des Zinsmannes etwa Concurs zu eröfnen ist: so muß das Zinsgut vor allen Dingen von dem übrigen Vermögen desselben, oder dem sogenannten Allodio, abgesondert; und ersteres dem Gutsherrn zuerkannt werden, um solches einem andern selbst erwählten Zinsmanne auf übliche Bedingungen wieder zu übergeben. In Ansehung des Zinsrückstandes aber hat der Gutsherr seine Befriedigung bey der aus dem Allodio oder übrigen Vermögen des abgetriebenen Zinsmannes zu formirenden Concursmasse zu suchen; wo ihm derjenige Platz anzuweisen ist, der einem Verpächter wegen rückständigen Pachtgeldes zukommt *a*); es sey denn, daß etwa mit den gutsherrlichen Gerechtsamen auch fiscalische Vorrechte verbunden sind *b*); oder daß besondere Landesordnung für den rückständigen Zins einen besondern Vorzug bestimmt haben; welcher jedoch gewöhnlich auf den Rückstand von den letzteren zwey oder drey Jahren pflegt eingeschränkt zu seyn *c*).

a) Ch. Gottl. Gmelin von der Ordnung der Gläubiger bey entstandenem Gantproceß; (dritte Aufl. 1782) S. 288 u. 292. Anderer Meynung ist GEISLER *de hypotheca tacita domini ex caussa canonis emphyteutici* §. 7. S. auch STRUBEN *de iure Villicorum* cap. 4. §. 9. von Buri a. a. O. S. 85. Adolph Friedr. Weber Versuch über den wahren Sinn des *L. 5. C. de locato conducto.* Rostock 1781. 4; und mit Zusätzen in seinen Beyträgen zu der Lehre vom stillschweigenden conventionellen Pfandrechte. (Schwerin, Wismar u. Bützow 1783. 8.) S. 10–53.

b) Gmelin a. a. O. S. 128.

c) S. z. B. die Meyerordnung für das Fürstenthum Calenberg von 1772. Cap. 3.

§. 516.

Erlassung des Grundzinses wegen Unglücksfalle.

Unfruchtbare Witterung *a*), Kriegsschaden *b*), Viehsterben *c*), und andere gemeine und besondere Unglücksfälle treffen oft den Zinspflichtigen so stark, daß die Frage entsteht, ob er nicht deshalb einen Nachlaß an seiner Zinsentrichtung von seinem Zinsherrn zu fordern befugt sey? Hierbey kommt es zuerst auf den Inhalt der hierüber sprechenden Verträge an, welche jedoch mit billiger Rücksicht auf gewöhnliche und ungewöhnliche, denkbare und undenkbare Unglücksfälle angewendet werden müssen *d*). Wenn über diesen Gegenstand keine Verträge vorhanden sind, so ist weiter darauf zu sehen, was in den besondern Landesordnungen davon festgesetzt ist; die dann gewöhnlich in ihren Bestimmungen die billige Behandlung und mögliche Erhaltung des Zinspflichtigen zur Hauptabsicht haben *e*). Fehlt es an beiden Normen, so muß die Entscheidung aus der Natur der Sache, und dem richtig bestimmten Verhältnisse genommen werden, worin der Zinsmann zu dem Zinsherrn steht. Zu dem Ende ist aber vorzüglich in Erwägung zu ziehen: 1) ob dem Zinspflichtigen wahres Erbrecht an dem Zinsgute zukomme, oder nicht? und 2) ob der Zins mehr die Natur einer Pachtvergeltung — Locarium, — oder eines Bekenngeldes — Canon — habe? Daraus wird sich weiter schliessen lassen; wiefern der Zinsmann allenfalls die Fruchtbarkeit eines Jahres mit der Unfruchtbarkeit des andern vergleichen müsse? und ob sein Zins in Ansehung des Erlasses mehr nach der von einer Pachtung, oder nach der von einer Emphyteuse herzunehmenden Rechtsanalogie zu beurtheilen sey? *f*).

a) Joh. Bernh. Friese *de mercede propter sterilitatem remittenda.* Jen. 1720. Ern. Henr. Mylius *de remissione mercedis propter sterilitatem in praediis rusticis.* Lipſ. 1740.

b) Carl Gottfr. Wincklers rechtliche Abhdl. von Kriegsschäden der Pächter und Miethleute, in wie weit der Grundherr zu deren Vergütung verbunden sey? Leipz. 1762. 8.

c) Aug.

c) Aug. de Balthasar *de remissione mercedis in locatione praediorum rusticorum ob ingens damnum ex lue pecorum conductori contingens.* Gryphisw. 1756.

d) Ev. Otto *de praestatione casuum solitorum, insolitorum et insolitissimorum;* in der Sammlung seiner *Dissertationum* p. 295. Pufendorf *de remissione locarii ob casum plane non cogitatum insolitum vel insolitissimum;* ad L. 9. §. 2. D. Loc. cond. T. 4. obs. 78.

e) Beyspiele von solchen Verordnungen, welche 1758 für die hannöverischen, und 1759 für die hessischen Lande publicirt sind, finden sich hinter der in der folgenden Anmerkung bemerkten Riedeselischen Abhandlung S. 115 und 129.

f) Leyser Spec. 217. Guil. Herm. Riedesel ab Eisenbach com. *de eo, quod iustum est circa remissionem mercedis in locatione, conductione ob calamitates bellicas;* cum praef. Joh. St. Pütteri. Gott. 1760. 4. G. L. Böhmer diss *de obligatione locatoris ob impeditum rei locatae vsum;* in *Elect. iur. ciuil.* Tom. 1. p. 275 sq.

IV.

Allgemeine Bemerkungen über die Natur des Erbrechts und Eigenthums der Bauern an ihren zins- und dienstpflichtigen Gütern.

§. 517.

Vorerinnerung.

Nachdem die Natur der auf den Bauergütern haftenden Dienst- und Zinspflicht, so weit es sich im Allgemeinen thun läßt, erklärt ist: so wird sich hiernach auch einigermassen bestimmen lassen, wiefern den Inhabern dieser Güter ein Erbrecht und Eigenthum an selbigen zustehe. Es muß aber zu dieser Absicht nicht nur auf den in deutschen Rechten mehr ausgedehnten Begriff *a*), und die daher entstehenden besonderen Arten des Eigenthums (§. 263–267): sondern auch auf den Unterschied eines eingeschränkten und uneingeschränkten Erbrechts Rücksicht genommen werden. Das Eigenthum, welches die Bauern an ihren dienst- und zinspflichtigen Gütern erlangt haben, ist übrigens als Folge und Wirkung des Grades vom Erbrechte zu betrachten, der

ihnen nach und nach zu Theil wurde; daher letzteres zuerst in Betrachtung zu ziehen ist.

a) LUDOLF *obs. for. contin.* obs. 148. p. 148.

§. 518.

I. Allmählige Entstehung und Befestigung des Erbrechts der Bauern.

Bey weitem der grössere Theil deutscher Bauern war ursprünglich ohne Erbrecht *a*). Aber so wie man durch Erfahrung nach und nach belehrt worden ist, daß es nicht bloß Vortheil des Bauern ist, wenn er dazu gelangt; sondern daß damit der größte Nutzen des Guts- oder Grundherrn selbst, und das allgemeine Beste des Landes in gleich hohem Grade befördert werde, so hat man von Seiten der gesetzgebenden und oberstrichterlichen Gewalt alle Maßregeln dahin gerichtet, dieses Erbrecht zu befördern und immer mehr zu befestigen; und insonderheit seitdem man alle Bauern als steuerbare Unterthanen zu betrachten anfing, entstand hieraus ein neuer Bewegungsgrund, aus ihnen erbliche Besitzer ihrer Güter zu machen *b*). Die Gutsherrschaft von Patrimonialbauern (§. 448), welche ihren wahren Vortheil hierbey lange Zeit verkannte, bot erst in späteren Zeiten die Hände dazu; welches in mehreren Gegenden einen Unterschied zwischen unmittelbaren und mittelbaren Bauern in Ansehung des Erbrechts bemerken läßt *c*). Indessen hat dennoch jetzt ohnzweifel der grössere Theil der Bauern Erbrecht gewonnen.

a) D. G. STRUBEN com. *de iure Villicorum* cap. 8. §. 1. p. 297. Jul. Melch. Struben befestigtes Erbrecht der Stift Hildesheimischen Meyer (Hannover 1752. 4.) S. 1 f.

b) G. L. BÖHMER *de originibus iuris vtendi fruendi hereditarii*; in praefat. ad FR. CARSTENS Libr. *de successione villicali*. Gött. 1763. 4.

c) LUDOLF *obs. for. contin.* obs. 157. p. 311 sq. Wie man auch wohl, durch Intoleranz geleitet, das Erbrecht der Bauern zu untergraben versucht hat, zeigt ein Beyspiel bey Struben in den rechtlichen Bed. Th. 3. n. 28.

§. 519.

§. 519.
Merkmahle des Erbrechts.

Wenn es indessen zweifelhaft ist, ob der Bauer zu einem wirklichen Erbrechte gelangt sey, oder nicht: so muß man auf folgende Merkmahle Acht haben *a*): 1) ob er, oder sein Gutsherr die Gebäude in baulichem Wesen erhält? 2) Ob ihn auf bestimmte oder unbestimmte Zeit das Gut übergeben ist? 3) Ob seine Zinsentrichtung die Natur einer Pachtvergeltung, oder eines blossen Bekenngeldes habe? insonderheit auf die Einförmigkeit oder Veränderlichkeit derselben; 4) wie es bey vorigen Erbfällen gehalten worden? und insonderheit 5) ob Abtretungen des Guts mit Vorbehalt einer Leibzucht statt gefunden haben? 6) Was für Reallasten auf dem Gute haften? Und 7) wie es vorhin bey Discussions- oder Concursfällen mit dem Gute gehalten worden? Alle daraus gezogene Schlüsse für oder wider das Erbrecht sind gleichwohl nur aus der Natur der Sache gezogene Vermuthungsgründe, welche einander bis zur völligen Ueberzeugung unterstützen können; jedoch allezeit noch einen Beweis des Gegentheils statt finden lassen *b*).

a) Ludolf *obs. for. contin.* obs. 157. p. 310 sq. Joh. Ad. Kopp Proben des deutschen Lehnrechts Th. 1. S. 304 u. 305. Cramer Wetzl. Nebenst. Th. 6. pag. 19. Idem in *Opusculis* T. 2. n. 5. § 10. S. 107. Pufendorf T. 2. obs. 97. §. 4 sq. Vergl. mit Leyser Spec. 513. m. 9. Gegen die Beweiskraft dieser Merkmahle spricht: Lennep von der Leyhe zu Landsiedelrecht Tit. 2. §. 46. S. 230.

b) S. z. B. von der aus Ungleichheit des Zinses gezogenen Vermuthung gegen das Erbrecht Pufendorf T. 2. obs. 197.

§. 520.
Dessen Natur.

Ist einmahl das Erbrecht der Bauern an ihren Zinsgütern ausser Zweifel: so muß solches der Regel nach sammt der Ordnung der Erbfolge nach Landrecht, und nicht nach Lehnrecht bestimmt werden *a*); wofern diese Güter nicht zugleich wahre Lehngüter sind. Jedoch erlaubt die Erhaltung

des Bauerguts und die darauf haftende Dienst- und Zinspflicht gewöhnlich keine Theilung unter mehreren gleich nahen Erben; welches die Erbfolgsordnung des Landrechts einigermassen ändert. Ob aber nach bestimmter Untheilbarkeit unter mehreren Kindern das Aelteste *b*), oder Jüngste *c*) den Vorzug habe? oder wie weit der Gutsherr *d*), oder der Vater *e*), oder beide zugleich den Anerben zu ernennen haben? desgleichen, wie groß die Abfindung oder Auslobung der übrigen Kinder seyn solle *f*)? das alles hängt von besonderen Landesordnungen und Herkommen ab. Ganz gewöhnlich müssen die Töchter bey der Erbfolge den Söhnen nachstehen.

a) Das Gegentheil sucht zu beweisen: FRID. CARSTENS *in libro singul. de successione villicali in ducatu Luneburgico*; cum praef. G. L. BÖHMERI. Götting. 1763. 4. Siehe dagegen: JOH. HENR. CHRIST. DE SELCHOW diss. *de differentiis praediorum rusticorum et feudorum praesertim quoad successionem.* Gotting. 1765. und in seinen *Electis iur. germ.* Exerc. 7. p. 387.

b) Vom F. Lüneburg bemerkt dieses PUFENDORF Tom 1. obs. 91. Von der G. Hoya s. J. C. Palm vom Leibeigenthumsrecht in der Grafschaft Hoya Cap. 5. S. 68 f.

c) J. U. von Cramer vom Minorat bey Bauergütern; in den Wetzl. Nebenst. Th. 7. S. 162. D. G. Strubens rechtl. Bed. Th. 3. n. 124. BECMANNORUM *Consilia et decisiones* P. 1. N. 6. p. 97. MATH. VON WICHT *de origine et causa statuti* ostfrisici *quo fratri minori sedes paterna prae maioribus natu possidenda in successione relinquitur.* Grön. 1724 Mehrere Beyspiele von diesem Minoratrechte hat Joh. Carl Henr. Dreyer in den Beyträgen zur Litteratur und Geschichte des teutschen Rechts, S. 31 angemerkt.

d) S. z. B. die Meyerordnung für das Fürstenthum Calenberg von 1772. Cap. 5. §. 3.

e) Struben rechtl. Bed. Th. 1. n. 4.

f) Ein Beyspiel solcher Bestimmung hat PUFENDORF T. 2. obs. 33.

§. 521.

Von der Leibzucht, 1) wie sie bestimmt wird.

Das Erbrecht welches der Bauer an seinen Zinsgütern hat, gibt ihm der Regel nach auch die Befugniß, (§. 519)

wenn

wenn er Alters wegen dem Gute nicht mehr vorstehen kann, solches mit gutsherrlicher Bewilligung und nach vorhergehender richterlicher Untersuchung einem seiner Kinder zu übergeben, und sich auf den Altentheil zu setzen *a*). Dieser Altetheil, welcher auch der Auszug, das Alt- oder Großvaterrecht genannt wird, ist eine wahre Leibzucht oder Versorgung auf lebenslang, welche durch einen mit dem Anerben geschlossenen Leibrentencontract, (§. 217) — contractus innominatus do vt facias — bedungen wird; wobey übrigens die ganze Handlung die Stelle der wirklichen Erbfolge im Zinsgute vertritt *b*). Die richterliche Untersuchung *c*) ist vorzüglich darauf zu richten, daß aus dem Altentheile nicht wider die wahre Absicht der ganzen Sache ein Faultheil werde; worüber sonst der Anerbe und das Hauptgut leicht verderben *d*).

a) J. F. Wernher *de reservato vulgo* Auszug. Viteb. 1727. Joh. Gottfr. Krause *de iuribus et moribus reservatorum rusticorum.* Vit. 1729. Reinh. Abr. Möller *de assignatione bonorum parentali vni liberorum facta, vulgo* vom Anschlage der Güter, *itemque de reservato* vom Auszuge der Eltern. Marburg, 1764.

b) Struben *de iure Villicorum* cap. 3. §. 18. Justus Claproth Rechtswissensch. der Verträge Th. 2. §. 338 f.

c) Wie man zum Beyspiel in fuldischen Gerichten hiermit verfährt, zeigt Eugen Thomas von der fuldischen Gerichtsverfassung §. 79. S. 154 f.

d) S. Patriotische Gedanken über die unter Bauern gewöhnlichen Auszüge; in Günther und Otto Leipziger Magaz. für Rechtsgelehrte. B. 1. S. 306.

§. 522. a.

2) Rechtliche Natur derselben.

Alles was zur Leibzucht gehört, hat die rechtliche Natur eines deutschen Nießbrauchs; dagegen die Proprietät ein Zubehör des Hauptbauerguts bleibt. Hieraus folgt, daß 1) der Leibzüchter die darauf allenfalls haftenden öffentlichen Lasten tragen müsse *a*); 2) daß er keine Schulden darauf machen dürfe *b*); 3) daß nach seinem Tode die Leibzucht wieder mit dem Hauptgute consolidirt wird *c*); und bey selbigem so lange

bleibt, als kein Altvater vorhanden ist. Bey Bestimmung des Verhältnisses, worin ein solcher Leibzüchter zu der ganzen Dorfgemeinde steht, kommt es übrigens hauptsächlich auf den Umstand an, ob er bey dem Anerben im Hause bleibt; oder eine eigene Leibzuchtskote bezieht; oder aber allenfalls in einem dritten Hause als Häusling wohnt *d*).

a) L. 7. §. 2. D. *de Vsufructu et quemadmodum quis vtatur frnatur.*

b) Strubens rechtl. Bed. Th. 5. Bed. 42. S. 81.

c) Struben a. a. O. Th. 5. Bed. 34. S. 63.

d) Joh. Gottfr. Schaumburgs Einl. zum sächsischen Rechte Th. 1. ex. 10. §. 2. S. 239.

§. 522. b.
Interimswirthschaft.

Wenn sich der Fall bey Bauergütern ereignet, daß der Anerbe beym Ableben des Vaters das zur Annahme der Stelle erforderliche Alter noch nicht erreicht hat: so wird nach einem neueren aber sehr gemeinen Herkommen mit gutsherrlicher Bewilligung eine Interimswirthschaft gerichtlich angeordnet. Gewöhnlich wird zu dem Ende der Mutter gestattet, durch eine anderweitige Verheirathung einem zweyten Ehemanne die Benutzung des Guts auf gewisse Colonaijahre — Regirungsjahre — Mahljahre zuzubringen *a*). Dieser Interimswirth ist weder als Vormund des minderjährigen Anerben: noch als blosser Verwalter des Hofes; sondern als ein auf bestimmte Jahre angestellter Nutzniesser anzusehen; welcher jedoch die Verbindlichkeit auf sich hat, nicht nur überhaupt den Wohlstand des Gutes auf alle Weise zu befördern: sondern auch alles, was er am eigenen Vermögen darin verwendet hat, in demselben beym Abzuge zurück zu lassen. Wogegen ihm selbst die künftige Leibzucht, und seinen in der Ehe mit der Anerben-Mutter erzeugten Kindern auf begebende Fälle die Erbfähigkeit, Brautschatz und Abfindung aus dem Gute erworben wird *b*).

a) Von besondern Gesetzen über diesen Gegenstand dienen als Beyspiele: die Calenbergische Meyerordn. von 1772. Cap. 5. §. 7. und Cap. 7. §. 7. Die Münstersche Erbpachtordn. von 1783.

Th. 2. Tit. 9. §. 146 u. 147. Osnabrückſche Eigenthumsordn. von 1722. Cap. 4. §. 22. Minden, Ravensbergiſche Eigenthumsordn. von 1741. Cap. 11. §. 10.

b) PUFENDORF Tom. 1. obſ. 49. STRUBEN *in iure Villicor.* cap. 8. §. 6. ID. *in acceſſ. ad ius Vill.* acceſſ. 44. und in den rechtl. Bed. Th. 1. n. 154. Th. 3. n. 100 u. 124. Th. 4. n. 152. Georg Lennep von der Leihe zu Landſiedelrecht Tit. 9. §. 11. Carl Leop. Eggers von der Leibeigenſchaft in den Cammergütern des Herz. Mecklenb. Schwerin Abth. 2. cap. 4. §. 56. Palm Entwurf des Eigenthumsrecht in der Gr. Hoya Cap. 5. §. 15. 29. 32. FRID. CHR. KREUZHAGE diſſ. *de colono interimiſtico et annis colonatus vulgo mahliare dictis.* Hardervici 1794. — Vergl. unten §. 631.

§. 523.

II. Eigenthum der Bauern an ihren Gütern;

1) einige ſind völlig freye Eigenthümer;

Nach der Natur des Erbrechts, welches der Bauer an ſeinen Gütern erlangt hat, läßt ſich nun auch der Grad des Eigenthums beſtimmen, welcher ihm daran zukommt (§. 517). Es gibt nämlich einige Bauern, welche ein uneingeſchränktes Erbrecht; — mithin auch ein völliges Eigenthum an ihren Gütern haben. Dieſe erkennen eigentlich keinen wahren Gutsherrn über ſich; — ſie ſind nur in der ausgedehnteren Bedeutung des Wortes Bauern; (§. 482) tragen bloß ſolche Laſten, welche auch andern freyen nicht privilegirten Unterthanen und Güterbeſitzern obliegen; — und wenn ſie irgend einen Zins zu entrichten haben, ſo iſts erforderlicher Weiſe kein vorbehaltener gutsherrlicher, ſondern ein aufgelegter — ein ſchlechter Zins; (§. 505) — ein Bekenngeld (§. 507), welches auch wohl zur eigentlichen Recognition ihres erlangten freyen Eigenthums gezahlt wird; aber nie die rechtliche Natur einer Pachtvergeltung hat. Auch iſt Dienſtpflicht bey ihnen etwas ungewöhnliches; und wenn ſie damit beſchweret ſind, ſo iſt ſie anderen Urſprungs und folglich auch nach anderen Grundſätzen zu beurtheilen, als die gemeinen Frohnen (§. 281). Von dieſer Gattung, freyer Bauern ſind hier folgende bekannte Beyſpiele anzumerken:

1) die reichsfreyen Leute in den unmittelbaren Reichsdörfern

fern (§. 73); 2) Ein grosser Theil der oben erwähnten Sattelfreyen Güter (§. 410); 3) die Besitzer der in mehreren Gegenden des nördlichen Deutschlandes befindlichen Holländereyen und Flämischen Güter *a*); 4) die Wetterfreyen Leute, desgleichen die Ravensbergischen Freyen, und Peterlinge in Westphalen *b*); 5) die sogenannten sieben freyen Meyer in der Grafschaft Hoya *c*); 6) die Freymänner im Amte Wolfenbüttel und den beiden Dörfern Sickte *d*); 7) viele Freybauern im Hildesheimischen; z. B. die Freydingshöfe im Amte Steuerwald *e*); 8) die Besitzer der Freygüter im Erfurthischen *f*); 9) die Freylansten und Adelbonden im Holsteinischen *g*); auch 10) die Bauern in Ostfriesland, welche unter dem Namen Hausmänner eine besondere Classe der Landstände ausmachen *h*). Ausser diesen Beyspielen von freyen Eigenthümern ihrer Bauergüter, die unter besonderen Namen, auch wohl als ganze Gemeinden hin und wieder vorkommen, finden sich aber überall unter anderen unfreyen Bauern einzelne freye Güterbesitzer; die entweder ein ursprünglich freyes Eigenthum behaupten: oder irgend einem günstigen Zufalle den Erwerb desselben verdanken *i*).

a) S. die §. 485 *d*) angemerkten Schriften; insonderheit Wund Sect. 2. cap. 2. §. 5. p. 130. und das ganze cap. 3. p. 146 sq.

b) de Ludolf P. 2. obs. 152. 155. von Buri Abhandlung von Bauergütern S. 610.

c) J. H. Böhmer *Consultationes et Decisiones* T. I. p. 2. n. 73. Pufendorf T. 2. obs. 84.

d) von Selchow Brschw. Lüneb. Privatrecht §. 207.

e) von Buri a. a. O. S. 282.

f) S. die Churfürstl. Maynzische erneuerte Freyzinsordnung vor die Stadt Erfurth vom 13. Apr. 1718; in den Maynzischen Verordnungen für Erfurth S. 177–184. Von der Entstehung dieser Freyheit s. Joh. Maur. Gudenus *in historia Erfurthensi* pag. 30 sq. und Falckensteins Historie von Erfurth, S. 56 f. Ign. Faber Abhdl. von den Freygütern und Freyzinsen im Erfurtischen. Erfurt 1793. 4.

g) Dreyers Abhandlungen Th. 1. S. 396.

h) Vebo Emmius de *Frisiorum republica* (Lugd. Bat. 1616 fol.) p. 9. Brenneisen in der Ostfriesischen Historie und Landesverfassung;

fassung; Th. 1. S. 170. Meine Vertheidigung der Hochstift Hildesheimischen Landesverfassung und Landständischen Gerechtsame; §. 86.

i) Ein Beyspiel s. bey PUFENDORF Tom. 2. obs. 174.

§. 524.

2) Andere haben gar kein Eigenthum daran.

Von einer gerade entgegengesetzten Art sind diejenigen Bauern, welche noch zu gar keinem Erbrechte gelangt sind; bey welchen folglich noch weniger von einem Eigenthume, oder irgend einer darunter begriffenen Art eines dinglichen Rechts die Rede seyn kann. Diese sind entweder blosse Wirthe, welche ohne Zeitbestimmung auf das Gut gesetzt sind, und nach Belieben des Gutsherrn wieder entsetzt werden können, oder sie sind gleich den Pächtern auf eine bestimmte Anzahl Jahre angenommen; wiewohl sie in manchen andern Stücken von wirklichen Zeitpächtern sehr verschieden sind. Von der ersteren Art ist der schwedisch pommersche und meklenburgische leibeigene Bauer *a*). Zu der letzteren gehören 1) die freyen Landsiedel in der Wetterau *b*); 2) die Meyer in verschiedenen Gegenden *c*); 3) die Bryden oder Heuersleute im Holsteinischen *d*); 4) die gemeine Leyhe oder Beständniß in der Wetterau *e*); 5) die in mehreren Gegenden von Deutschland befindlichen Laßgüter, Latengüter, oder Arlesgüter *f*); 6) die aus dem canonischer Recht bekannten, auch hin und wieder in Deutschland vorkommenden Precareygüter — praestariae, precariae *g*). — So gewiß es übrigens ist, daß in älteren Zeiten die meisten Bauern zu dieser Gattung gehört, und eben deswegen die Namen Pfachtgüter, Pachtgüter, Leyhgüter, Meyergüter geführt haben *h*): so läßt sich doch von der blossen Beybehaltung dieser Namen kein sicherer Grund hernehmen, daß alle Besitzer der Bauergüter, welche heutzutage noch solche Benennungen führen, für blosse Zeitpächter zu halten wären. Vielmehr muß auf den Inhalt der ältesten Pachtbriefe, Leyhbriefe und Meyerbriefe; und wo diese nichts bestimmen, oder wenn sie dunkel, zweydeutig und sich selbst widersprechend

sind,

sind, — auf die oben (§. 519) erwähnten Merkmahle der Erblichkeit Rücksicht genommen werden; weil jene Ausdrücke nach veränderten Umständen heutzutage auch häufig mit dem allgemeinen Ausdrucke Colonatrecht gleichbedeutend gebraucht werden *i*). Im übrigen haben Bauern jener Art keine Befugniß, über die unterhabenden Güter auf irgend eine Art Verfügungen zu treffen.

a) S. unten §. 538. not. *b*) und *c*).

b) Siehe die Solmsische Landesordnung Th. 2. Tit. 7. Art 6 f. Die hierher gehörige Stelle findet sich auch eingerückt in DE LUDOLF *obs. for. contin.* f. P. 2. obs. 148. p. 155. Siehe auch ebendaselbst Obs. 217. p. 630. Ausser dem §. 481 bereits empfohlenen Lennepischen Werke sind von dieser Art Bauergütern noch anzumerken: JOH. OTTO TABOR *de contractu et iure colonario proninciali*; von Landsiedelleihe und Landsiedelrecht. Giessae 1622. und in seinen Oper. T. 1. p. 938 sq. CHR. FRID. AYERMANN *Observationes hassiacae ad contractum et ius colonarium* Landsiedelleihe und Landsiedelrecht; in KUCHENBECKERI *analect. hass.* Collect. 3. N. 4. p. 101–116. J. U. von Cramer Gedanken von der im Oberfürstenthum Hessen und Solmischen üblichen Landsiedelley; in seinen *Opusculis* Tom. 2. p. 99 sq. Dess. rechtliches Gutachten die Solmische Landsiedeley betreffend; ebendaselbst pag. 124 sq. J. J. Reinhard von den Landsiedeleyen in Hessen, dem Nassauischen und Solmischen; in den kleinen Ausführungen Th. 1. N. 4. S. 207–264. J. U. von Cramer vom Unterschiede der hessischen und burgfriedbergischen Landsiedeley; in den Wetzl. Nebenstunden Th. 3. S. 30 f. f. auch Th. 25. S. 74 f. von Buri Abhdl. von Bauergütern S. 331 f. Auch gehören hierher noch mehrere Ausführungen in den *Decisionibus summi Tribunal. Hasso-Cassellan.*

c) Z. Beysp. in der Gegend von Göttingen; s. die Calenbergische Meyerordnung in der Vorrede.

d) Dreyer Sammlung vermischter Abhandlungen Th. 1. S. 396 f. DE SELCHOW *Elem. iur. germ.* §. 244.

e) S. die Solmische Landesordnung Th. 2. Tit. 5.

f) ANDR. FLOR. RIVINUS in diss. *de praediis, quae vulgo Lassgüter appellantur.* Lips. 1735. von Buri Abhdl. von Bauergütern S. 378. DE LUDEWIG *de iure clientelari* p. 226. RICCII *spicileg. iur. germ.* p. 725. J. L. E. PÜTTMANNI *aduersaria iuris vniv.* Lib. 2. cap. 13. p. 142. IDEM in *compendio iuris feudalis* §. 46.

g) Tot.

g) Tot. Tit. X. *de Precariis.* J. H. Böhmer *in iure eccles. protestantium.* Lib. 3. Tit. 14. Struck *in Vs. mod. Pand.* Lib. 43. tit. 26. §. 4. von Buri Abhandlung von Bauergütern, S. 508 f. Meine Anmerkungen dazu nro. 70–75. Ge. Chstp. Neller diss. *de precariis.* Trev. 1750. und in Schmidtii *Thesauro dissert.* T. 7. N. 6.

h) von Buri a. a. O. S. 83 f. Joh. Ge. Estor von denen verschiedenen Gattungen der Verpachtung auf eine lange Zeit, auf Willkühr, und auf Lebenslang, nach dem hessisch. Rechte; in den kleinen Schriften St. 2. n. 3. S. 343. Abr. Kaestner *de erronea doctorum opinione per locationem ad longum tempus factam vtile transferri dominium.* Lipſ. 1743. Meine Vertheidigung der hildesheimischen Landesverfassung §. 85.

i) Joh. Vlr. de Cramer Tom. 4. obs. 1001. Lennep a. a. O. S. 15. 182. 227. J. H. Böhmer *selecta capita circa locationem conductionem praediorum rusticorum*; Tom. 3. *Exercitat. ad Pand.* p. 464. J. H. Eberhards Beytr. zur Erl. der deutschen Leihgüter; in seinen Abh. zur Erl. d. Rechte (Fr. u. Leipz. 1775. 8) S. 173 f.

§. 525.

3) Wieder andere ein unvollkommenes Eigenthum; dahin gehören a) solche die ein nutzbares Eigenthum erhalten haben; als

α) Zinslehen oder Bauerlehen.

Von beiden Gattungen unterscheidet sich die bey weitem gewöhnlichere der deutschen Bauern, welche ein eingeschränktes Erbrecht, und unvollkommenes Eigenthum an den Zinsgütern nach mancherley Modificationen erlangt hat. Von diesen zeichnen sich zuerst diejenigen vor andern aus, welche ein wahres nutzbares Eigenthum — dominium vtile — (§. 264) an ihren Gütern gewonnen haben. Nur von zwey Arten der Bauergüter läßt sich mit Grunde behaupten, daß ihren Besitzern dergleichen zukomme. Nämlich 1) wenn es wahre Lehngüter sind; welches aber keinesweges aus dem vieldeutigen Namen Lehen *a*), sondern allein daraus abzunehmen ist, daß die wesentlichen Eigenschaften eines Lehns *b*) bey einem solchen Bauergute anzutreffen sind. Die Verbindlichkeiten, welche diese Besitzer durch den Lehnscontract übernahmen, konnten keine andere, als solche seyn,

deren

deren Erfüllung sich von ihrem Stande erwarten läßt; — Frohndienste und Zinslieferungen! Daher solche Bauerlehen — feuda rusticana — auch unter der gemeineren Classe von Zinslehen *c*) — feuda censualia — Feudastra — begriffen wird; und es hat übrigens keinen Zweifel, daß dieselben in Ansehung der Erbfolge und anderer Verhältnisse, als wahre Lehngüter, nach Lehnrechten zu beurtheilen sind *d*).

a) Franc. Car. Conradi diss. *de nominibus germanicis Feude et Leben*; bey Jenichen in *Thesauro iuris feudal.* T. I. pag 561 sqq. Heineccii *elem. iur. germ.* Lib. 2. § 360. Leyser Spec. 102. m. 5. 6.

b) G. L. Böhmer *princip. iuris feudalis* § 35.

c) G. L. Böhmer l. c. §. 247. Joh. Andr. Hoffmann diss. *de feudis censualibus.* Marb. 1757. Als eine besondere Art davon ist auch das Schulzenleben zu betrachten. Chr. Wildvogel *de feudo scultetico.* Jen. 1709. bey Jenichen l. c. T. 3. p. 192 sq. Horn *iurispr. feud.* cap. 17. § 18. Westphal teutsches Privatrecht Th. 1. S. 243. C. von Kamptz über die Schulzenlehen im Mecklenburgischen; in Zepernicks Miscellaneen des Lehnrechts Th. 4. n. 1.

d) de Selchow diss. *de differentiis praediorum rusticorum et feudalium* Sect. 1. §. 3; in *Elect. iur. germ.* p. 393.

§. 526.

β) Emphyteusis.

Eine zweyte Gattung von Bauergütern deren Besitzer ein wahres nutzbares Eigenthum an denselben haben, sind diejenigen Erbzinsgüter — bona Emphyteutica, — welche die in dem römischen und canonischen Rechte bestimmten wesentlichen Eigenschaften einer wahren Emphyteusis haben. Die Natur dieses Contracts ist zwar mit dem Gebrauche der fremden Rechte auch in Deutschland bekannt worden; und es sind darnach vorzüglich in den geistlichen Staten des deutschen Reichs einige Bauergüter entweder ganz in solchen Emphyteutgüter verwandelt: oder es sind wenigstens manche von der Emphyteusis hergenommene Grundsätze auch auf die mancherley Arten deutscher Zinsgüter angewendet worden. Ueberhaupt aber ist doch diese Anwendung der fremden Grundsätze

von

von der Emphyteusi auf deutsche Erbenzinsgüter mit grosser Behutsamkeit zu machen *a*).

a) S. oben §. 506. und ausser den daselbst angeführten Schriften insonderheit von Buri Abhdl. von Bauergütern S. 151-255. Vergl. Höpfners Commentar über die Institutionen Lib. 3. Tit. 26.

§. 527.

b) Solche Arten des Eigenthums, welche unter dem Namen Colonatrecht begriffen sind; wovon

α) einige nach der besonderen Art der darüber geschlossenen Contracte benannt werden.

Von diesem nutzbaren Eigenthume sind die dinglichen Rechte anderer Bauern an ihren Zinsgütern sehr verschieden, welche unter dem allgemeinen Namen Colonatrecht; Erbpacht, Erbbestand, Erbleyhe, Erbzinsrecht, Erbmeyerrecht, — ius coloniae perpetuae — begriffen werden *a*) (§. 506). Auch die Namen: Besserung, Oberbesserung, Schauffelrecht *b*) bezeichnen eben dieses Colonatrecht. So verschieden die Namen sind, welche diese Bauern führen: so sehr stimmen in der Hauptsache doch ihre rechtlichen Eigenschaften mit einander überein. Diese sind in einigen Landen durch eigene Gesetze bestimmt: in anderen hat man alles dem Herkommen und den Verträgen zwischen Gutsherr und Bauer überlassen. Von dem Contracte erhalten auch mehrere dieser Güter ihren besondern Namen. Dahin gehören: 1) die in Niedersachsen und Westphalen vorkommenden Erbmeyer — villici hereditarii *c*); — 2) Schillingsgüter — bona solidaria — im Lüneburgischen *d*); 3) die Erbleihe oder der Erbbestand in Hessen, in der Wetterau und im Erzstifte Maynz *e*); 4) die Güter welche in Hessen zu Waldrecht übergeben werden *f*); 5) die Hubengüter und Hofgüter in Hessen, Hanauischen, Maynzischen und anderen Landen *g*); endlich 6) auch die Lansten oder vesten Leute im Holsteinischen *h*). Die Besitzer aller dieser Güter sind persönlich frey; haben aber jetzt mancherley Reallasten zu tragen, welche als Merkmahle einer ehemahligen Leibeigenschaft anzusehen sind.

Ihr Colonatrecht oder Erbpachtrecht ist zwar ein Realrecht; welches aber keine Befugniß enthält, über das Gut ohne Willen des Gutsherrn zu verfügen.

a) DE LUDOLF *meditationes generales de iure coloniae perpetuae*; in *continuatione obs. for.* obs. 159. p. 324.

b) JOH. CASP. BITSCH com. *ad const. argentoratensem de emponematum iure*, *vulgo* vom Schauffelrecht hinter SCHILTERI com. *ad ius feud. alem.* edit. SCHERZII Tom. 2.

c) Ihre Rechte bestimmt zum Theil die Meyerordnung für das Fürstenthum Calenberg v. J. 1772. und die Münsterische Erbpachtordnung vom J. 1783. Beides sind wahre Muster weiser Gesetze für diese Art Güter. Unter den Schriften ist das schon mehr angeführte Strubensche Werk das vorzüglichste. Von dem Hildesheimischen Meyerrechte s. meine Vertheidigung der Hildesheimischen Landesverfassung; §. 84 f.

d) SCHOTTELIUS *de singul. in Germ. iuribus* cap. 17. p. 373. J. C. WAITZ *de bonis solidorum Brunsuicensium et Luneburgensium eorumque essentialibus et naturalibus.* Jen. 1738. von Buri Abhdl. von Bauergütern S. 549 f. PUFENDORF Tom. 3. obs. 31.

e) Am bestimmtesten spricht davon die Solmische Landesordnung Th. 2. Tit. 6. S. auch Jakob Koch (eigentlich Hr. Franz. Jos. Bodmann) Historisch-Juristische Geschichte, Natur und rechtliche Beschaffenheit der Erblichen oder Erbpächte im Erzstift Maynz, von ihrer Entstehung an, bis auf gegenwärtige Zeiten. Maynz 1791.

f) JOH. WILH. WALDSCHMIDT *de bonis* zu Waldrecht *concessis.* Marb. 1717. Jo. GE. ESTOR *de emphyteusi* zu Waldrecht *dicta*; in KUCHENBECKERI *analectis hassiacis* Coll. 3. p. 146. Beschreibung des Waldrechts nach Inhalt des Homburgischen Stadtbuchs; in LUNIG *Corpore iur. feudalis* T. 3. pag. 717. von Buri a. a. O. S. 597.

g) v. Buri a. a. O. S. 247. S. auch R. F. Zepernick Sammlung der Abhandlungen aus dem Lehnrechte Th. 2. S. 224 f.

h) J. H. Böhmer Untersuchung, was eigentlich diejenigen Bauern sind, so man in Holstein Lansten nennt; in A. F. Schotts jurist. Wochenbl. Th. 1. S. 787 f.

§. 528.

β) Andere werden nach einer besondern Art der Erbfolge benannt.

Zu eben dieser Gattung von Bauergütern gehören weiter verschiedene untergeordnete Arten, welche ihren Namen von einer dabey statt findenden besondern Bestimmung der Erbfolge erhalten haben. Dieses sind folgende: 1) die Fall- und Schupflehen, Fallgüter, Leibgedingsgüter, Gnadengut, gnadengütiges Hofgut, Leiblehen, leibfällige Bestandgüter — bona vitalitia, — welche in Schwaben, Bayern, Oesterreich, und sonst hin und wieder sich befinden *a*); 2) die Hobs- und Behandigungsgüter — praedia amanuata, — welche in Westphalen, insonderheit im Erzstift Köln, im Stift Essen, und in der Grafschaft Mark vorkommen; und jederzeit auf zwey Hände dergestalt übergeben werden, daß, so oft eine Hand stirbt, eine andere gewonnen werden muß *b*); und 3) ein Theil der Stamm- und Stockgüter in den Herzogthümern Jülich und Berge, insofern solche nämlich ihren übrigen Eigenschaften nach als wahre Bauergüter angesehen werden können *c*).

a) Gesetzliche Bestimmungen ihrer rechtlichen Eigenschaften enthält das Würtenbergische Landrecht P. 2. tit. 9. und die Würtenbergische Landesordnung Tit. 16. §. 1. Auch der *Codex Maxim. Bauariae ciuilis* P. 4. cap. 7. p. 400. Weitere Nachrichten geben: A. R. Nachricht von Eigenschaft und Beschaffenheit der Schupflehen. Anno 1728. 8. WOLFG. AD. SCHÖPF tr. *de bonis vitalitatis Sueniae*, von Fall- und Schupf-Lehen; verm. Aufl. Tübingen 1747. 8. von Buri Abhdl. von Bauergütern S. 554. (Graf von Fugger) Patriotische Gedanken von den leibfälligen Bauergütern in Schwaben. Ulm 1785. 8.

b) POTTGIESSER *de statu seruorum* Lib. 5. cap. 2. §. 40. v. Buri a. a. O. S. 98. v. Cramers Wetzl. Nebenstunden Th. 9. S. 119–172. Knorrens rechtl. Anmerkungen S. 356. Beyträge zur juristischen Litteratur in den preussischen Staaten Th. 3. S. 381.

c) Jülich und Bergische Rechtsordnung Cap. 80. Churcöllnische Rechtsordnung Th. 6. §. 5. von Buri a. a. O. S. 569.

§. 529.

γ) Solche, die den Namen von einer besondern Art Gerichte erhalten.

Noch eine dritte Art Bauergüter, welche in die allgemeine Gattung der Erbpachtgüter oder Colonate gehört, hat ihre Benennungen von einer besondern Art Zinsgerichte erhalten; denen die Besitzer wegen dieser Güter unterworfen sind. Diese Güter finden sich besonders häufig im Hildesheimischen, und Braunschweig-Wolfenbüttelschen; hin und wieder auch in andern deutschen Provinzen. Die Gerichte, wovon sie den Namen führen, haben dieses Eigene, daß 1) die Dinggenossen, das ist, die Scheffen oder Beysitzer des Gerichts noch nach dem alten Grundsatze in der deutschen Gerichtsverfassung, daß jeder von seines Gleichen müsse gerichtet werden, aus der Gemeinde erwählt werden; daß sie 2) nicht als Ausflüsse der obrigkeitlichen Gewalt, oder Landeshoheit anzusehen sind, sondern sich aufs Eigenthum und altdeutsche hausväterliche Gewalt über Hausgenossen gründen; und daß 3) eben deswegen nach altem Herkommen von ihrem Ausspruche keine Berufung an die höheren landesherrlichen Gerichte statt findet; wenn solches nicht etwa wegen erfolgter neuerer Ausdehnung der Gerichtbarkeit eingeführt ist *a*). Die hierher gehörigen Güter sind folgende: 1) die Meyerdingsgüter *b*); 2) die Voigtdingsgüter *c*); 3) die Probstdingsgüter *d*); 4) die Dinghöfe im Elsaß, im Maynzischen und mehreren Gegenden am Rhein *e*); 5) die Hägergüter *f*); 6) die Zeidelgüter in den Nürnbergischen Waldungen *g*); auch stehen 7) viele von den schon erwähnten (§. 524) Laßgütern unter einem besondern Latengerichte *h*), welches mit den übrigen Zinsgerichten einerley Ursprung und Verfassung hat.

a) Die neuesten Untersuchungen über die Natur dieser Gerichte liefern **Meyer** in der *Deductio iurisdictionis Meyerdingicae ecclesiae cathedralis Hildesiensis praeposito et capitulo competentis.* Hildesheim 1758 fol. J. H. Ch. von **Selchow** in seinen Rechtsfällen (Lemgo 1785) B. 4. S. 201–308. und hernach unter dem Titel: Wahre Beschaffenheit der deutschen gutsherrlichen Zinsgerichte

richte oder Meyerdinge; in seinen neuen Rechtsfällen (Frnkf. am M. 1787. 4) Band 1. S. 135-314.

b) Jo. Wer. Gericken *in Schottelio illustrato*; im Anhange cap. 3. p. 177 sq. D. G. Struben *Tractatio de bonis Meierdingicis*; hinter seinem Tr. *de iure villicorum*; edit. 2. p. 551-696. Fr. Car. Conradi *de iure retractus in bonis meierdingicis*. Helmst. 1747. und vermehrt in den Braunschweigischen Anzeigen vom J. 1747. S. 1377. von Buri a. a. O. S. 493 f.

c) Chr. Ulr. Grupen Abh. vom Ursprung und Alterthum der Stadt Hannover S. 243 f. Strubens rechtl. Bed. Th. 4. N. 128. und Th. 5. N. 119.

d) Göbel et Noltenius *de singularibus praediis rusticorum in terris Brunf. Luneb. et vicinia* Sect. 5. p. 94 sq. Dreyers Samml. verm. Abhdl. Th. 3. S. 1493 f. von Buri a. a. O. S. 527 f.

e) Joh. Schilter tr. *de curiis dominicalibus vulgo* von Dinghöfen. Arg. 1691. Halae 1738. 4. und unter dem Namen von Jos. Ulr. Dürr hinter Schilteri com. *ad ius feudal. alem.* edit. Scherzii Tom. 2. p. 32 sq. von Buri a. a. O. S. 297.

f) Göbel et Noltenius l. c. Sect. VI. p. 101. und in den Adiunctis p. 148 sq. Göbel *de iure et iudicio rusticorum* p. 324. v. Buri a. a. O. S. 285. Es. Pufendorf in *introd. in processum ciuilem Brunf.* p. 870 sq. (edit. 3.) Th. Hagemann über die Hägergüter; in dem von ihm und Chr. Aug. Günther herausgegebenen Archiv für die Rechtsgelehrsamkeit Th. 3. S. 1-29. und mit einigen Zusätzen in des V. kleinen juristischen Aufsätzen; Th. 2. S. 14 f.

g) Chr. Gottl. Schwartz *de Batignlariis.* von Buri a. a. O. S. 630 f. Abhdl vom Zeidelgericht zu Feucht; im historisch-diplomatischen Magazin B. 2. S. 377 f.

h) Göbel et Noltenius l. c. Sect. VI. p. 101. von Buri a. a. O. S. 378 f.

§. 530.

Beystücke und Allodium.

Neben diesen Gütern, wovon der Bauer nur nutzbares Eigenthum oder Erbpachtrecht hat, erwirbt derselbe auch wohl noch einige Grundstücke zu völlig freyem Eigenthume. Diese gehören alsdann zu seinem sogenannten Allodium, worüber er, wenn er persönlich frey ist, alle Befugniß hat, unter Lebendigen und auf den Todesfall zu verfügen. Solche

Grundstücke führen die unterscheidenden Namen Erbstücke, Beystücke *a*), fliegende Feldlehen *b*), freyes Losgut, Scheffelland, Urlosgut oder Arlesgut, Umlande oder Umländereyen, Ueberäcker ꝛc. *c*).

a) Eug. Thomas Fuldisches Privatrecht Th. 1. §. 141. S. 250 f. F. C. von Moser patriotisches Archiv B. 2. S. 66.

b) Anmerkungen über die Beschaffenheit der lehnbaren Bauerngüter in denen Oettingischen Gegenden besonders von fliegenden Feldlehen; in Karl Fr. Zepernick Samml. auserlesener Abhdl. aus dem Lehnrechte Th. 2. S. 221.

c) PUFENDORF Tom. 4. obs. 64. PÜTTMANNI *aduersaria* Lib. 2. cap. 13. p. 142.

§. 531.

Lehnware oder Laudemium.

Wenn das Colonatrecht eines eigentlichen Bauerguts von einem bisherigen Inhaber an einen andern übergehen soll, so darf solches nicht ohne Wissen und Einwilligung des Gutsherrn geschehen; und dieser hat dabey gewöhnlich das Recht ein Laudemium oder Lehnware zu fordern *a*). Hierunter begreift man alles dasjenige, was dem Gutsherrn für die neue Bewilligung und Ertheilung des nutzbaren Eigenthums, Erbpachtrechts oder überhaupt des Colonatrechts zu entrichten ist. Es führt diese Abgabe auch die Namen: Handlohn, Ehrschatz, Weinkauf *b*), — vinicopium, pecunia vinaria siue potabilis — Leikauf, — mercipotus — Vorheuer, Vorgeld, Vorgewinn — Praeludium, — Miede oder Miethgeld, Innfarht, Auffarht, Anlait, Leibgewinn, Mahlpfennig, Lehngeld, Empfangnüßgeld, Anfallsgeld, Knechtrecht, Nagelgeld, Fallgeld, Anstand, Beweisung ꝛc. *c*). Und von einigen dieser Namen entstanden auch wohl für die Güter selbst einige besondere Benennungen; als Laudemialgüter, Ehrschätzige Güter ꝛc. *d*). Von dieser Lehnware ist aber noch der Schreibschilling *e*) und Mannthaler *f*) verschieden. So deutsch übrigens alle jene Benennungen sind, so bezeichnen sie doch eine ursprünglich römische Sache; — quinquagesima emphyteuticaria *g*), —

welche

welche in Deutschland so gemein üblich geworden ist, daß fast alle Bauergüter für ehrschätzig gehalten werden; und Laudemialpflicht als unmittelbare Folge von der gutsherrlichen Zinspflicht betrachtet wird *h*). Jedoch ist deshalb das römische Gesetz nicht der allgemeine Maßstab in Beurtheilung der heutigen Laudemialpflicht; sondern man richtet sich darin nach besondern Verträgen, Herkommen, oder Landesordnungen; nach welchen meistens mehr, bisweilen auch weniger gestattet wird, als K. Justinian wollte.

a) Ge. Franzkius tr. *de Laudemio.* Jen. 1728. 1664. 4. Joh. Jod. Beck Abhdl. von der Nachsteuer und Handlohn; mit Langens Anmerkungen. Bayreuth 1781. 4. Rud. Chrph. Henne diss. *de laudemio censuali vulgo von der Erbenzinslehnware.* Erf. 1770. Joh. Chr. Konr. Schröters Abhandl. von der Lehnware, und andern Belehnungsgebühren. Berl. u. Stralf. 1789. in 8.

b) Joh. Wilh. Hoffmann *in specimine iurisprud. symbolicae veterum Germanorum* §. 17. Man unterscheidet auch den nassen und trockenen Weinkauf. S. Estor bürgerl. Rechtsgel. der Teutschen Th. 1. §. 470. Lennep von der Leihe zu Landsiedelrechte S. 250 f. Wo man keinen Wein hatte, da trat auch wohl ein Aelkop an die Stelle des Weinkaufs. S. Dreyers Miscellaneen oder kleine Schriften S. 50.

c) Die Veranlassungen und den Sinn aller dieser Benennungen zeigen von Buri a. a. O. S. 387 f. Lange a. a. O. S. 288 f. Ge. Lennep a. a. O. Tit. 3. §. 6. S. 250 f.

d) Joh. Schilter diss. *de bonis laudemialibus, quae Ehrschazica vocamus.* Arg. 1690. und a Paulo Gothofr. Gambsio reuisa et aucta hinter Schilteri *com. ad ius feudale alem.* (Arg. 1697. 4) p. 613. (edit. Scherz. p. 379.)

e) Vom Unterschied des Laudemii und Schreibschilling s. Estor kl. Schr. St. 9. S. 190.

f) Pufendorf T. 3. obs. 28.

g) L. 3. C. *de iure emphyteutico.*

h) Dieses ist auch der richtige Sinn der Parömie: Die Henne trägt das Handlohn auf dem Schwanz. Hertius *de paroemiis*; Lib. 1. N. 19. in Opusc. Vol. 2. Tom. 3. p. 282.

§. 532.
Deren Natur;

Hieraus folgt schon, daß die Entrichtung der Lehnware bey deutschen Bauergütern eben so wenig allein auf den Fall einzuschränken ist, in welchem das römische Gesetz den Gutsherrn dergleichen zu fordern berechtigt: als die Grösse derselben darnach bestimmt wird, oder in vielen Fällen darnach bestimmt werden kann. Es herrscht auch in beyden Rücksichten eine so unendliche Mannigfaltigkeit *a*), daß man wohl sieht, die Habsucht der Gutsherren habe die Laudemialpflicht so weit ausgedehnt, als es nach individuellen Verhältnissen sich wollte thun lassen. Jedoch hat sie es nur selten dahin zu bringen vermogt, daß 1) auch bey Veränderung in der Person des Gutsherrn, 2) bey Vererbungen des Zinsguts in absteigender Linie dergleichen zu entrichten wäre *b*); oder daß 3) eine Saumseligkeit des Zinsmannes in Erfüllung seiner Laudemialpflicht als vorsätzliche Felonie geahndet werden müßte *c*).

a) Beyspiele von dieser Mannigfaltigkeit haben ausser den bereits bemerkten Schriftstellern PUFENDORF T. 1. obs. 221. Tom. 3. obs. 33. STRUBEN *de iure Villicorum* cap. 8. §. 17. LODTMANN *in actis Osnabrug.* T. 1. S. 126. Gottfr. Christ. Voigt Abhandlungen über Gegenstände des Rechts und der Geschichte, S. 99 f. *Decisiones Cassellanae* Tom 1. dec. 8.

b) PUFENDORF Tom. 3. obs. 34. §. 4. C. F. WALCH diss. *de laudemio a liberis parentibus suis successuris soluendo.* In Opusculis Tom. 2. pag. 273 sq.

c) Ein Beyspiel hiervon hat die Calenbergische Meyerordnung Cap. 5. §. 3.

§. 533.
Grund und Natur der deshalb zuständigen Klage.

Wenn man übrigens die Absicht der Lehnwaren vor Augen behält, (§. 530) so läßt sich nicht zweifeln, daß auch ohne besondere Abrede darüber, der Käufer oder überhaupt der neue Colonus dieselbe zu entrichten habe: und es ist blosse Mißdeutung des römischen Gesetzes, wenn man darin eine Schuldigkeit des Verkäufers das Laudemium zu

bezah-

bezahlen finden will *a*). Auch ist solches nach gemeinen Rechten keine auf dem Grundstücke selbst haftende, sondern eine persönliche Last dessen, der das Laudemialgut antritt. Da dieselbe aber doch auf Gesetze und Herkommen sich gründet: so ist hiernach auch schon die Natur der deshalb zustehenden Klage zu beurtheilen *b*).

a) Franzkius *de Laudemio.* cap. 2. n. 3. cap. 6. n. 5. cap. 7. n. 18. cap. 23. n. 27. Schilter *de bon. laudem.* §. 50. von Buri Abhdl. von Bauergütern S. 191.

b) Franzkius l. c. cap. 24. Schilter l. c. §. 45. v. Buri a. a. O. S. 213.

§. 534.

Expulsion, Entsetzung, Abmeyerung.

Was zuletzt noch die Expulsion, Entsetzung oder Abmeyerung anbetrift: so hat heutzutage kein Gutsherr mehr die Befugniß, seinen Bauer, er mag auf bestimmte oder unbestimmte Zeit aufs Gut gesetzt seyn, nach Gutdünken und ohne Urtheil und Recht auszutreiben *a*). Nur diejenigen, welche als blosse Wirthe (§. 524) angesetzt sind, bleiben hierin noch der willkührlichen Gewalt unterworfen; die jedoch nicht bis zum Niederlegen ganzer Dörfer gemißbraucht werden darf *b*). Ueberdem ist auch in den meisten Landen zur gesetzlichen Regel gemacht, daß keine eröffnete oder verlassene Höfe von dem Gutsherrn eingezogen, oder unbesetzt gelassen werden dürfen *c*).

a) D. G. Strubens Gründlicher Bericht vom Abmeyerungsrecht; fürnehmlich im Stift Hildesheim; Hildesh. 1730. Fol. Christian Justin Mühlpforten Nachricht von denen Streitigkeiten über das Meyerrecht im Stifte Hildesheim, bestehend in einer Beantwortung des so betitelten gründlichen Berichts vom Abmeyerungsrechte, *cum antivindiciis iuris simplicis Coloniae in Episcopatu Hildesiensi.* Hildesheim 1748. 4. Jul. Melch. Struben befestigtes Erbrecht der Stift Hildesheimischen Meyer. Hannover 1752. 4. D. G. Struben *in iure villicorum* cap. 8. S. 297–380. Westphal teutsches Privatr. Th. 1. Abhdl. 39. S. 428 f.

 b) Meklen-

b) Meklenburgischer Erblandesvergleich §. 334 u. 336. Schlözers Staatsanzeigen Heft 14. S. 200. Heft 15. S. 299 f. und Heft 16. S. 459 f.

c) Siehe z. B. vom Braunschweig Wolfenbüttelschen, Wolteneck im kurzen Begriff ꝛc. S. 188. Vom Bremschen handelt PUFENDORF T. 3. obs. 38. Mehr Beyspiele hat Struben vom Abmeyerungsrecht Cap. 3. p. 33 f.

§. 535.

Deren rechtliche Ursachen; und Verfahren.

Die durch Verträge, besondere Gesetze und Herkommen gebilligten Ursachen der Austreibung pflegen folgende zu seyn: 1) die unterlassene Zinsentrichtung (§. 514); 2) schlechte Wirthschaft, wodurch das Gut zu Grunde gerichtet wird; 3) Veräusserungen ohne gutsherrliche Bewilligung; und 4) hin und wieder auch die unterlassene Muthung und Bezahlung der Lehnware (§. 532). Die richterliche Untersuchung hierüber bestand ehedem in vielen Gegenden in einem sogenannten Aufhohlungsprocesse; an dessen Stelle jetzt eine Art executivischen Verfahrens beobachtet wird a).

a) Joh. Ad. Kopp in den Lehnsproben Th. 1. S. 317. Joh. Ge. Estor bürgerliche Rechtsgelahrtheit der Deutschen Th. 1. §. 1912. STRUBEN *de iure villicorum* cap. 2. §. 1 sq. und in seinen *Accessionibus ad ius Villicorum* obs. 25. p. 73. Meine Anmerkungen zu der Burischen Abhandlung von Bauergütern N. 49. S. 27.

Sechstes Hauptstück.

Von der Leibeigenschaft.

§. 536.

I) Begriff der Leibeigenschaft.

Die ursprünglich a) deutsche Leibeigenschaft in der Gestalt, wie sie sich noch heutzutage in mehreren deutschen Provinzen zeigt b), ist weder mit der römischen Knechtschaft c): noch mit der in beyden Indien üblichen Sclaverey

von

von einerley Natur; — ja sie darf auch nicht einmahl mit dem Zustande der Leibeigenen in den östlichen europäischen Staten verglichen werden *d*); denn sie gibt dem Leibherrn keine Befugniß, alle die Rechte über die Person und Vermögen eines Leibeigenen auszuüben, welche als wesentliche Bestandtheile eines völligen und uneingeschränkten Eigenthums anzusehen sind (§. 101 b. u. 262 f.). Da man aber nach deutschem Sprachgebrauche gewohnt ist, auch jede Art eines auf der Sache oder Person haftenden dinglichen Rechts zu dem Seinigen oder Eigenen zu zählen; und auch darauf den Begriff der Eigenthumsrechte auszudehnen: so hat solches sehr natürlich auch bey den Rechten der deutschen Leibeigenschaft geschehen können, deren wesentliche Eigenschaft doch nur in einer strengeren Verbindlichkeit zu Diensten und Zinsen besteht, welche auf der Person des Leibeigenen, ohne Rücksicht auf den Besitz eines Guts dergestalt haftet, daß derselbe ohne freyen Willen des Leibherrn sich davon nicht losmachen kann; die auch mit den aus diesem Verhältniß erworbenen Rechten auf seine Nachkommen forterbt *e*). Dabey ist übrigens der Unfreye so gut Unterthan und Mitglied der bürgerlichen Gesellschaft, wie der Freye (§. 483).

a) Die alte deutsche Verfassung in Ansehung der Leibeigenschaft haben untersucht: GE. CHR. GEBAUER pr. *de dominica veterum germanorum potestate.* Göttingae 1757. Derselbe diss. *de libertinitate veterum germanorum.* ib. 1759. in seinen *Vestigiis iuris germ. antiquissimi* N. 15. und 17. de Gourcy Abhandlung über Freyheit und Leibeigenschaft; über den Adel, den geistlichen, und den dritten Stand; und über die Beneficien und Lehen unter den Merovingern und Karolingern; übersetzt von G. H. Oesterley; Göttingen 1788. 8. JUSTUS FONTANINI Gedanken von denen Masnaden oder Leibeigenen und anderen Knechten, nach den Gebräuchen der Longobarden; in italiänischer Sprache, nebst deutscher Uebersetzung bey Estor in den kleinen Schriften St. 2. S. 294–419.

b) Von den Schriften welche diesen Gegenstand im Allgemeinen betrachten, sind folgende die merkwürdigsten: JOH. NIC. HERTIUS *de hominibus propriis*; in seinen *Opuscülis* Tom. 1. Vol. 2. pag.

pag. 108-127. Joh. Herm. Stamm tr. *de seruitute personali* — editio tertia infinitis locis aucta — vna cum tractatu elegantissimo trium ICtorum F. Husani, Hippol. Bonacossae et Jon. Euch. Erhardi *de Seruis Hominibus propriis et famulis*; Francof. 1699. 4. Chr. Thomasius *de hominibus propriis et liberis Germanorum.* Halae 1701. Idem *de vsu practico distinctionis hominum in liberos et seruos.* Ib. 1711. Joach. Pottgiesseri *com. de statu seruorum veteri perinde ac nouo.* Lemgouiae 1736. 4. Henr. Chr. Sencken-berg *de conditione seruorum.* Giſſae 1743. Weſtphal deutſches Privatr. Th. 1, Abhandl. 37. S. 410.

c) J. H. Böhmer diſſ. *de iure et statu hominum propriorum a seruis germaniae non romanis deriuando et de vsu huius doctrinae*; Halae 1716. *in exerc. ad Pand.* T. 1. ex. 18. p. 736 sq.

d) Siehe z. B. Beſchreibung der Leibeigenſchaft, wie ſie in Liefland über die Bauern hergebracht iſt; in G. F. Müllers ruſſiſchen Samml. T 9. (Petersb. 1764. 8.) S. 491 f. Mehrere Beobachtungen über andere Staten hat von Aichlburg über die Knechtſchaft. Wien 1773. 8.

e) Weſtphal a. a. O. S. 411. will darin das vornehmſte Kennzeichen der Leibeigenſchaft finden, daß der Leibeigene nie Eigenthümer ſeines Guts; ſondern nur Wirth ſey. Ein ſehr trügliches Merkmahl! S. auch C. A. Schlockwerder *observ. iur. rom. et german. in doctrina de seruis, praeprimis eorum definitione.* Lipſ. 1765. Cramer Wetzl. Nebenſt. Th. 3. n. 19. Nicol. Binder diſſ. *de statu rusticorum seruili eiusque probatione.* Gieſſae 1765. 4.

§. 537.

II) Urſprung derſelben.

Daß dieſes die urſprüngliche Natur ächter deutſcher Leibeigenſchaft ſey, lehrt ſchon Tacitus *a*), welcher zwiſchen deutſchen und römiſchen Knechten einen ſehr weſentlichen Unterſchied macht; wenn er gleich von beyden, aus Armuth ſeiner Sprache einerley Namen gebraucht *b*). Ein ſolches Verhältniß kann nicht das Werk kriegeriſcher oder tyranniſcher Unterdrückungen ſeyn: ſondern entſtand vertragsweiſe zwiſchen dem Begüterten, welcher Grund und Boden zur Cultur verleihen, und das Gut mit allen zur Landwirthſchaft erforderlichen Geräthſchaften verſehen konnte: und zwiſchen dem Unbemittelten, der zur Sicherheit deſſen, was man ihm anvertrau-

vertrauet, und von ihm für die Benutzung zu fordern hatte, nicht als seine und seiner Kinder *c*) Person verbürgen konnte. Mithin war diese Leibeigenschaft natürliche Folge eines Verlags *d*). Ausser diesen freywilligen Leibeigenen gab es auch einige gezwungene Knechte, — denen der Bemittelte ausser dem Hause nichts anvertrauete; sondern wenn er sie in demselben nicht brauchen konnte, verhandelte *e*). So verfuhr man ohnzweifel in älteren Zeiten auch mit den Kriegsgefangenen; und wo man späterhin auch diese zum Ackerbau gezwungen hat; — welches am Ende der fürchterlichen Kriege zwischen den Sachsen und Wenden der Fall war; — da wird auch der Leibeigene noch jetzt viel willkührlicher behandelt *f*). Selbst der Volksname Slave, der vorhin so ehrenvoll, als Franke und Sachse war, ist seitdem der Character der allerniedrigsten Knechtschaft geworden.

a) *de Moribus Germanorum*, cap. 25: „Seruis non in nostrum morem descriptis per familiam ministeriis vtuntur. *Suam quisque sedem, suos penates regit.* Frumenti modum dominus, aut pecoris, „aut vestis VT COLONO iniungit: et seruus HACTENVS paret. — „Verberare seruum ac vinculis et opere coercere, rarum. Occidere „solent, *non disciplina ac seruitute*, sed impetu et ira *vt inimicum*, „nisi quod impune.„

b) Von den alten unter Deutschen üblichen Benennungen der Leibeigenen handeln PFEFFINGER *in Vitriario illustrato* T. 2. p. 962 sq. u. GRUPEN *in disceptat. forens. cum obseruationibus*; pag. 1015.

c) Auch das schien nicht unbillig, weil die Kinder nicht nur auf dem Gute erzogen: sondern ihnen dadurch auch ein Recht auf das Colonat erworben wurde; und selbst der Adel vergab auf ähnliche Art die Freiheit seiner Kinder. (§. 354).

d) Justus Möser Patriotische Phantasien Th. 4. S. 311 f.

e) Von der Art waren auch die Knechte welche ihre Freiheit verspielt hatten; und von denen TACITUS l. c. cap. 24. sagt: Servos *conditionis huius* per commercia tradunt. Dann aber fortfährt: Ceteris non in nostrum morem — vtuntur etc. s. vorhin unter *a*).

f) S. Carl Leop. Eggers über die gegenwärtige Beschaffenheit und mögliche Aufhebung der Liebeigenschaft in den Cammergütern des Herz. Mecklenburg Schwerin; (Bützow, Schwerin und Wismar 1784. 8.) §. 11 f. S. 27 f.

§. 538.

§. 538.

III) Ihre verschiedenen Gattungen. Quellen der Eigenthumsrechte.

Hieraus erklärt sich nun von selbst die so sehr verschiedene heutige Gestalt der Leibeigenschaft in den ehemaligen Wendischen und Slavischen Landen; nämlich in der Lausitz *a*), Pommern *b*), Mecklenburg *c*), wie auch größtentheils im Holsteinischen *d*): und derjenigen, welche in den übrigen deutschen Provinzen angetroffen wird. Jene hat zum Hauptcharacter, daß der Leibeigene der Regel nach kein Eigenthum und Erbrecht, oder irgend eine Art eines dinglichen Colonatrechts an dem ihm vom Gutsherrn anvertraueten Gute erhält; er ist nicht einmahl Pachter, sondern blosser Wirth. Dagegen haben die Leibeigenen in den übrigen deutschen Ländern Colonatrechte von allen (§. 527 f.) beschriebenen Arten; welche von ihnen zwar wohl freywillig aufgegeben: aber eben so wenig, als einem persönlich freyen Manne, denselben willkührlich entzogen werden dürfen. Indessen hat doch wiederum die Leibeigenschaft in den südlichen Provinzen Deutschlandes, nämlich in Oberhessen *e*), in der Grafschaft Catzenelnbogen *ee*), im Pfälzischen *eee*) (§. 316), Franken *f*), Bayern *g*) und Schwaben *h*), wenn gleich in einigen dieser Gegenden sogar die Luft eigen macht, eine in manchem Betracht mildere Gestalt, als die Westphälische Leibeigenschaft *i*); welche in den Hochstiftern Osnabrück *k*), Münster *l*), Paderborn *m*), desgleichen im Fürstenthum Minden *n*), und in den Grafschaften Ravensberg *o*), Bentheim *p*), Lippe *q*), Wirgenstein *qq*) und Hoya *r*) üblich ist. Man kann hiernach drey unterschiedene Arten der heutigen deutschen Leibeigenschaft bestimmen: die strenge, mittlere und gelinde; welche auch wohl, durch die dreyerley Ausdrücke, Leib- oder Halseigen, Eigenbehörig, und Eigene oder Eigenarme pflegen unterschieden zu werden. Von den Eigenbehörigen in Westphalen müssen übrigens noch die dortigen Hörigen — Liti, Litones — wohl unterschieden werden *s*). Die Hauptquelle der Rechte der Eigenbehöri-

hörigen, sind, nächst den zwischen ihnen und dem Leib- und Gutsherren geschlossenen Verträgen, die Eigenthumsordnungen und das Herkommen. Die Hörigen hingegen haben ihre Hofhörigen Rechte — ius curiale litonicum. —

a) Churf. Johann Georg Policey-Ordnung für das Marggrafthum Niederlausitz v. J. 1651. Tit. 2. u. 3. Im Codice Augusteo Th. 3. S. 450 sq. *Confirmation* Churf. Johann Georg I. zu Sachsen, über der gehors. Stände des Marggr. Oberlausitz unterthänigst eingeschickten Bedenken; die Unterthanen, auch deren Kinder und Gesinde betreffend, vom Jahr 1651. Ebendaselbst Th. 3. S. 211 f; auch in von Rohr Haushaltungsrecht; B. 2. Cap. 8. §. 6. S. 291 f. Joh. Chr. Schacher *de hominibus Glebae adscriptis Lusatiae superioris.* Lipf. 1715. Joh. Tob. Richter *de marchionatus Lusatiae superioris iure singulari homines proprios manumissos revocandi.* Lipf. 1748. Ge. Steph. Wiesand diff. *de dominica potestate ex iure Lusatiae superioris.* Viteb. 1769. C. F. de Heineken *de natura et indole hominum propriorum in Lusatia inferiori, adspersis romani saxonicique iuris differentiis.* Lipf. 1774. C. G. Anton über die Rechte der Herrschaft auf ihre Unterthanen und deren Besitzungen, nebst einigen Bemerkungen über die Verfassung in der Oberlausitz. Leipz. 1791. 8.

b) Siehe die erläuterte und erklärte Bauerordnung v. J. 1616. insonderheit Tit. 11. §. 12. in J. C. Dähnert Sammlung Pommerscher Landes-Urkunden und Ordnungen; B. 3. S. 835 f. Aug. de Balthasar diff. 1. 2. 3. *de origine et conditione hominum propriorum in Pomerania*; Gryph. 1735. 1737. 1740. 4. Zwar unter allgemeinem Titel; aber doch mit besonderer Rücksicht auf Pommern ist auch abgefaßt: Dav. Mevius Bedenken über die Fragen so von dem Zustand, Abforderung und verwiederter Abfolge der Bauersleute vorkommen. Stralsund 1656. 4.

c) Erblandes-Vergleich v. J. 1755. Art. 19. §. 325–336. Ern. Jo. Manzel *de eo quod praecipue iuris est circa homines proprios in Megapoli.* Roft. 1738. Jo. Math. Martini *de conditione et statu hominum propriorum in Megapoli tum antiquo, tum hodierno.* Butzov. 1763. 4. Carl Leopold Eggers über die gegenwärtige Beschaffenheit und mögliche Aufhebung der Leibeigenschaft in den Cammergütern des H. Mecklenb. Schwerin; Bützow, Schwerin und Wismar 1784. 8. Etwas über

die

die Leibeigenschaft im Mecklenburgischen; in Fabri geographischem Magazin B. 3. Heft 12. S. 401 f. Ueber die Aufhebung der Leibeigenschaft im Mecklenburgischen; im (Schmalz) Niedersächsischen Magazin B. 1. St. 1. u. 10.

d) Hierher gehört auch die §. 501. *b*) von Oeder angemerkte Schrift. S. auch eines Ungenannten Abhandlung von dem Zustande der adlichen Hintersassen in den Herzogthümern Schleswig und Holstein; in Dreyers vermischten Abhandlungen Th. 1. S. 261 - 442. Ferner ist mit besonderer Rücksicht auf Holstein abgefaßt: Christiani Abhandlung über Leibeigenschaft nach Gründen des Naturrechts; in den Schleswig-Holsteinischen Provinzialberichten; Erster Jahrgang (1787) Zweites Heft S. 134 - 166. Chr. Vlder. Detl. de Eggers com. *de iure imperantis libertatem personalem perfectam restituendi rusticis glebae adscriptis.* Gotting. 1791. 8. Hauptsächlich ist aber hierbey nachzulesen: L. A. G. Schrader Handbuch der Vaterländische Rechte der H. H. Schleswig und Holstein Th. 1. S. 1 f.

e) Hessisches Eigenbuch v. J. 1532. steht in Joh. Wilh. Waldschmid diss. *de hominibus propriis hassiacis.* Marb. 1716. Siehe auch Joh. Adam Kopp von den Armen Mannen, genannt Peterlinge in Hessen, in der Wetterau und auf dem Vogelsberge; in Kuchenbeckeri *analect. Hass.* coll. 9 pag. 65 f. Joh. Ge. Estor Urkundliche Nachricht vom Zustande einiger Hessischen Leibeigenen v. J. 1455; in den kleinen Schriften, St. 2. S. 239 f. G. M. de Ludolf *Obs. for. contin.* obs. 157 p. 308. Bernh. Aug. Gaertner *Meditat. pract. ex iure com. et Hassiaco* Spec. I. § 45 - 49. pag. 70 - 80.

ee) Georg Ernst Ludw. Preuschen Abhandl. von den Leibeigenen in der niederen Grafschaft Catzenelnbogen; in den Marburger Beyträgen zur Gelehrsamkeit St. 4. N. 5. S. 68 - 104.

eee) Vom H. Zweybrück s. J. H. Bachmanns Pfalz-Zweybrückisches Staatsrecht §. 191. S. 272 f.

f) Von der Leibeigenschaft in dem Brandenburg-Onolzbachischen Casten- und Fraischamte Gerabron oder Werdeck G. P. L. Spieß in den Archivischen Nebenarbeiten Th. 1. S. 55 f.

g) Kreitmayr ad *Cod. maxim. civ.* Tom. 1. pag. 299 318.

h) Dem Inhalt nach gehört besonders hierher, wenn gleich der Titel allgemein ist: Jac. Otto Siebenfache Stücke absonderlich zu beobachten in Vorstellung der Leibeigenschaft. Frkft. 1680.

1680. 4. In gleicher Rücksicht ist hier anzumerken: F. C. HARPRECHT tr. *de iure mortuario*; *In P. 2. tractatuum successionis capita illustrantium* pag. 921 sq. Von den Reichsritterschaftlichen Leibeigenen s. Joh. Ge. Kerner Staatslandrecht der unmittelbaren freyen Reichsritterschaft; S. 159 f.

i) HERM. AD. MEINDERS *de iurisdictione colonaria et curiis dominicalibus veterum Francorum et Saxonum.* Lemgouiae 1713. 4. EJUSD. tr. *de origine, progressu, natura, ac moderno statu Nobilitatis et seruitutis in Westphalia; accessit tom. de hominibus propriis siue colonario; vulgo* von Eigenthumsrechten in Westphalen; Lemgov. 1713. 4. Jo. BERNH. MOLKENBAVER *de hominibus propriis Westphaliae non liberis sed seruis.* Giessae 1731. JOH. GE. ESTOR *de hominibus propriis Germ. praesertim in Westphalia superstitibus*; in den kleinen Schriften St. 5. S. 114 f. Von der Leibeigenschaft in Westphalen zwey Abhandlungen, in Schlözers Staatsanzeigen Heft 12. S. 406. und Heft 19. S. 281.

k) Oßnabrückisches Eigenthumsrecht, oder Verordnungen für die Gutsherren und Eigenbehörigen Leute und Güter. Oßnabrück 1770. 4. Nachtrag zu den Oßnabrückischen Eigenthumsrechte, oder Verordnungen ꝛc. Oßnabr. 1777. 4. Ausser 31 und 20 einzelnen von 1583 bis 1777 ergangenen Verordnungen, ist darin enthalten Ernst August, (H. von York — Bischoffs von Oßnabrück) Eigenthumsordnung d. d. 25 Apr. 1722. Der Verfasser derselben war Just. Ithel von Vincke. Auch besonders gedruckt zu Oßnabrück. 4. Desgleichen bey LUDOLF in *obs. for. continuatione* obs. 151. S. 193. Und in den Beyträgen zu den deutschen Land- und Stadtrechten (Wetzlar 1777. 4.) N. 5. S. 37 f. S. auch LUDOLF l. c. obs. 152–156. J. J. de V. d. i. (Just. Ithel von Vincke) Gedanken über das Oßnabrückische Eigenthums- oder Gutsherrenrecht, worin der Unterschied zwischen den Oßnabrückschen und Ravensbergischen Eigenthum gezeiget. Lemgo 1721. 4. HENR. CHRIST. FRANC. VELTMANN diss. *Varia capita de hominibus propriis in episcopatu Osnabrugensi*; Hardervici 1773 Justus Möser Oßnabrückische Geschichte; (2te Auflage. Berlin 1780. 8.) S. 81 f.

l) Fürstlich Münstersche Eigenthumsordnung. d. d. 10 May 1770. Gedruckt zu Münster in Fol. Der Verfasser dieses mit grosser Einsicht abgefaßten Systems der Eigenthumsrechte, so wie auch der §. 527. b) angemerkten Erbpachtsordnung, ist der nun verstorbene Münstersche Geheime Rath und Vice-Canzler Mers-

mann. *De Colonis Westphalicis, speciatim in territorio Monasteriensi;* handelt Ludolf in *obs. for. contin.* obs. 149. S. 163 sq.

m) Durch ein Rescript d. d. Paderborn den 7ten Nov. 1764. ist der Regirung, Hofgericht, Officialgericht, und Gogräfen S. aufgegeben worden:

„Gestalten in denen Eigenbehörigen strittigen Rechts„sachen die Oßnabrückische und Ravensbergische Eigen„thums-Ordnung so lange, bis Ihro Hochfürstliche „Gnaden für Dero Eigenbehörigen eine besondere Ver„ordnung entworfen und zur Publication gebracht haben „werden; in decidendo stracklich zu befolgen; mit dem „ggsten Befehl, daß von denen Eigenbehörigen eine „Klage nicht anzunehmen sey, es habe denn dieser In„halts der Oßnabrückischen Eigenthumsordnung §. 3. „Cap. 14. den erforderlichen Consens entweder von Ihro „Hochfürstl. Gnaden, oder von Dero Hofcammer bey„gebracht; cum annexo mandato dieses denen Advocaten „und Procuratoren zu ihrer Nachachtung gehörig kund „zu machen.„

n) Siehe die folgende Note.

o) Die alte Ravensbergische Eigenthumsordnung vom 8ten November 1669, welches die älteste unter den Westphälischen Eigenthumsordnungen ist, findet sich bey Ludolf in *contin. obs. for.* obs. 150. und in den Beyträgen zu den deutschen Land- und Stadtrechten; (Wetzlar 1777. 4.) N. 4 S. 18. Jezt richtet man sich aber nach der neuen Königlich-Preussischen Eigenthumsordnung des Fürstenthums Minden und der Grafschaft Ravensberg; vom 26ten November 1741. Gedruckt zu Bielefeld 1741. in 4; und mit Anmerkungen begleitet für die Grafschaft Tecklenburg in Aug. Karl Holsche Beschreibung der Grafschaft Tecklenburg; (Berlin und Frankf. 1788. 8.) S. 275-392. Desgleichen in P. F. Weddigens Westphälischem Magazin für Geographie, Historie und Statistik; Heft 14. Siehe auch J. M. Schwager Ueber den Ravensberger Bauer. Bey Weddigen a. a. O. Heft 5. S. 49-74. S. auch das Allgemeine Landrecht für die preussischen Staten; Th. 2. Tit. 7. Abschn. 4 bis 8. im dritten Bande S. 342 f.

p) Durch eine gedruckte Verordnung vom 4ten May 1784. ist die Münstersche Eigenthumsordnung für die Grafschaft Bentheim Tecklenburg ausdrücklich jedoch mit einigen Einschränkungen, als Gesetz angenommen.

q) Po-

q) Policeyordnung von 1620, und neu aufgelegt Lemgo 1678. Tit. 7. 10. 11. 14. Bey LUDOLF l. c. obs. 156. S. 297.

qq) LUDOLF *Symphoremata Consult. et decis. forens.* T. 1. pag. 298 sq.

r) J. C. P. (ALM) Entwurf des Leibeigenthumsrechts überhaupt und insonderheit wie selbiges in der Grafschaft Hoya und in einigen anderen Westphälischen Provinzen hergebracht ist. Hannover 1747. 4.

s) Justus Möser von dem wichtigen Unterschiede zwischen Hörigkeit und Knechtschaft; in den Patriotischen Phantasien Th. 3. S. 187. Derselbe in der Oßnabrückschen Geschichte S. 66 f. J. C. STRODTMANN *de iure curiali litonico* oder von Hofhörigen Rechten; mit einer Vorrede von G. L. Böhmer. Göttingen 1754. 8. STRUBEN com. *de officio Litonico*; in Parerg. Goetting. Lib. 2. pag. 8 sq. Desselben rechtl. Bed. Th. 4. Bed. 90. §. 2. POTTGIESSER *de statu servorum apud Germanos* Lib. I. cap. 4. §. 68. von Selchow neue Rechtsfälle B. 1. S. 145 f.

§. 539.

IV) Wie die Leibeigenschaft entsteht:

1) Durch die Geburt.

Die Leibeigenschaft entsteht nach deutschen Rechten 1) durch die eheliche und uneheliche Geburt von einer leibeigenen Mutter *a*); nach dem Grundsatze: das Kind folgt dem Busen; welcher auch für den Fall, da etwa beyde Eltern in verschiedener Herren Eigenthum stehen, die Entscheidung gibt, wem die Kinder angehören. Der Grundsatz, nach welchem das Kind der ärgeren Hand folgt, scheint nur so lange Regel gewesen zu seyn, als der Haß gegen wahre ungleiche Heirathen *b*) noch wirksamer war, wie er nunmehro ist; oder die Anwendung des römischen Grundsatzes: Partus sequitur ventrem *c*) hat in neueren Zeiten andere Bestimmungen veranlaßt. Uebrigens kann weder für die Erstgeburt noch für eine Zwillingsgeburt einer leibeigenen Mutter eine Freyheit gefordert werden, wenn sie nicht mit dem Leibherrn bedungen ist *d*).

a) Minden-Ravensbergische Eigenthumsordnung Cap. 1. §. 2. Münstersche E. O. Th. 1. Tit. 2. §. 6. Beyde sagen ausdrücklich, das Kind von einer freyen Mutter ist frey, wenn gleich

der Vater eigen ist. Die Osnabrückſche E. O. Cap. 2 §. 2. bestimmt im allgemeinen nur, daß die Kinder dem Stande der Mutter folgen. Auch anderwärts ist solches heutzutage Regel. Siehe z. B. Spieß a. a. O. Th. 1. S. 55. K. L. C. Röslin Abhandl. von besonderen weiblichen Rechten B. 1. S. 239 f. Von Mecklenburg s. Eggers S. 48 f.

b) Eisenhart Deutsches Recht in Sprüchwörtern S. 143. oder 152. der 2ten Aufl. G. L. Böhmer *de impari matrimonio* §. 10. C. F. Hommel diss. *de recto sensu et vsu paroemiae germanicae*: das Kind gehört der ärgeren Hand. Lips. 1767. S. auch unten §. 576.

c) L. 7. C. de R. V.

d) Osnabr. E. O. Cap. 2. §. 2. u. Cap. 4. §. 17. Minden-Ravenb. Cap. 2. §. 5.

§. 540.

2) Durch Heirath;

Aus eben erwähnter Ursach, war es 2) ehedem bey ungleichen Heirathen auch Regel, daß die unfreye Hand die freye nach sich ziehe. Jetzt wird nur eine solche freye Person durch eine Heirath leibeigen, welche sich wissentlich zu einer Unfreyen auf ein eigenbehöriges Gut begibt, und mit ihr, unter ausdrücklicher oder stillschweigender Genehmigung des Leib- und Gutsherrn in ihren Stand tritt *a*). Nur unter diesen Bestimmungen hat auch insonderheit bey den Mannspersonen die Regel: Tritst du mein Huhn, so wirst du mein Hahn, einen vernünftigen Grund und Anwendung *b*). Verführungen zu unehelichen Beywohnungen, wie auch Entführungen einer Leibeigenen, und alle ohne des Leibherrn Einwilligung geschlossene Ehen begründen auf Seiten des letzteren eine Klage auf eine von der ordentlichen Hurenbusse unterschiedene Genugthuung, welche den Namen Bedemund *c*) zu führen pflegt, oder auch als ein Laßgeld bedungen werden kann; sie geben ihm aber keine Befugniß, den Verführer seiner Henne für seinen Hahn zu erklären.

a) Münstersche E. O. Th. 1. Tit. 2. §. 7.

b) Eisenhart a. a. O. S. 75. Nevins a. a. O. S. 35 f. Eggers S. 51. Pfeffinger *in Vitr. illustr.* T. 3. p. 898.

c) Osnabr. E. O. Cap. 16. G. L. Böhmer *de mulctis stuprorum* Cap. 1. §. 10; *in Electis iuris civ.* T. 3. pag. 251. F. G. Pipers Gedanken

danken von Bedemuths oder Bette- Munds-Recht in Westfalen. Halle 1761, 4.

§. 541.

3) Durch Ergebung,

Ausserdem kann 3) die Leibeigenschaft auch durch jede andere freywillige Ergebung entstehen *a*). Geschicht solches durch eine ausdrückliche Erklärung, so wird darüber ein sogenannter Ergebebrief ausgestellt. Man kann aber auch stillschweigend sich Jemanden zu eigen ergeben, wenn man 1) ein Gut oder Erbe nach Eigenthumsrechten antritt *b*), oder ein solches Grundstück wissentlich erwirbt, dessen Besitz die Leibeigenschaft nach sich zieht; 2) wenn man sich Jahr und Tag in einer Gegend aufhält, in welcher die Luft eigen macht (§. 316) *c*); auch wird 3) bisweilen zwischen Gutsherrn und freyen Gutsunterthanen die Leibeigenschaft als eine Zinsbusse (§. 513) bedungen *d*). In allen solchen Ergebungsfällen wird vorausgesetzt, daß der, welcher sich zu eigen machen will, über seine Person zu verfügen Befugniß habe *e*).

a) F. A. Hommel *de servitutis per pactum constitutione*; (Lipſ. 1736) §. 16 sqq. J. P. Carrach *de addictione in servitutem spontanea.* Halae 1753.

b) Münstersche L. O. Th. 1. Tit. 2. §. 9.

c) Eisenhart a. a. O. S. 73. Hertius *de paroemiis iur. germ.* Lib. 2. N. 12, in opusc. Vol 2. T. 3. pag. 401.

d) Chr. Gottl. Riccius *problema. iur. germ. de pacto commissorio circa pignora* §. 28. pag. 57.

e) Oßnabr. L. O. Cap. 2. §. 3. Minden-Ravensb. L. O. Cap. 1. §. 3. Münstersche L. O. Th. 1. Tit. 2. §. 8. 9.

§. 542.

4) zur Strafe.

Auch konnte man 4) zur Strafe ehedem in Leibeigenschaft fallen. Diese traf, wie schon bemerkt ist (§. 209). vorzüglich böse Schuldner. Ferner so lange Duelle noch die Gestalt von Ordalien oder Gottesurtheile hatten, war Knechtschaft das gewöhnliche Loos des überwundenen Theils *a*); an dessen Stelle hernach die auch in öffentlichen Kriegen spä-

terhin üblich gebliebenen Nanzionen getreten sind. Auch Hagestolzen fielen ehedem in Leibeigenschaft, und werden in der Pfalz noch als Wildfänge behandelt *b*).

a) Ephr. Gerhard *de indicio duellico* cap. 3. Jo. H. C. de Selchow progr. *de renouatione nobilitatis* § 3. in *Electis iur. german.* pag. 258. Dreyer in der Sammlung vermischter Abhandl. Th. 1. S. 139. F. C. J. Fischer Sitten und Gebräuche der Europäer im fünften und sechsten Jahrhunderte; (Halle 1784. 8.) S. 137 u. 148.

b) Siehe unten §. 558.

§. 543.

5) Verjährung.

Endlich 5) wenn Jemand dreyssig Jahre die Pflichten eines Leibeigenen ohne Widerspruch verrichtet; oder auch zum Studiren, zur Erlernung eines Handwerks, zum Verreisen ausser Landes, oder zum Eintritt in fremde Kriegsdienste Erlaubniß eines Leibesherren erbeten hat: so ist durch Verjährung das Eigenthum über seine Person gewonnen *a*).

a) Münstersche E. O. Th. 1. Tit. 2. §. 12. Eggers a. a. O. S. 58. Mevius a. a. O. Qu. 2. N. 104 - 140.

§. 544.

V) Rechte und Verbindlichkeiten welche aus den Leibeigenschaften entstehen; 1) Bedemundsrecht.

Von den Rechten und Verbindlichkeiten des Leibeigenen kommen hier nur diejenigen in Betrachtung, welche er als Leibeigener auf sich hat. Nicht dasjenige, wozu er schon als Bauer oder als Unterthan verpflichtet ist. Der Leibeigene steht in einer strengeren Verbindlichkeit zu gewissen Diensten und Zinsen, welche auf seiner Person haften (§. 536); und durch welche allein er von andern Menschen, in Ansehung der gemeinen auf den persönlichen Zustand sich beziehenden Rechte unterschieden ist. So fern also diese persönliche Zins- oder Dienstpflicht nicht im Wege steht, werden ihm alle aus dem persönlichen Zustande entspringende Befugnisse eingeräumt. Er kann folglich insonderheit eine nach bürgerlichen und kirchlichen Gesetzen gültige Ehe — matrimo-

trimonium legitimum et ratum — schliessen; darf aber solches nicht ohne Einwilligung seines Leibherrn unternehmen; und muß demselben zur Recognition der Leibeigenschaft bey dieser wichtigen Handlung eine gewisse Abgabe geben, welche Bedemund, Bettmund, Bauermiethe, Brautlauf, Frauenzins, Hemdschilling, Hemdlaken, Mannthaler, Klauenthaler, Kardiestelgeld, maritagium, marcheta, cunnagium etc. genannt wird. Das Recht des Leibherrn solche zu fordern, heißt das Bedemundsrecht *a*). Es liegt aber doch darin keine Befugniß des Leibherrn, die Heirathen seiner Leibeigenen ohne rechtliche Ursache zu hindern, oder nach Gefallen anzubefehlen *b*).

a) J. Guil. Hoffmann *obs. iur germ.* Lib. 1. cap. 8. pag. 84 sq. C. V. Grupen *de virginum praegustatoribus, iure deflorationis, iure primae noctis, Maidenrents, Marcheta*; in seinem Tractat von der deutschen Frau; cap. 1. S. 1–35. Von der Benennung Mannthaler siehe Pufendorf Tom. 2. obs. 66. Vergl. mit T. 3 obs. 28. (§. 531.)

b) Mevius a. a. O. Qu. 2. n. 159. p. 51. Struben *de iure Villicorum* cap. 3. §. 17. Desselben rechtl. Bedenken, Th. 2. S. 498. und Th. 5. S. 80.

§. 545.

2) Durch Besatzungsrecht.

Nach dem Verhältniß, worin der Leibeigene gegen seinen Leibherrn steht, ist er ferner nicht berechtigt, ohne Bewilligung desselben über seine Person etwas zu verfügen, wodurch seine Zins- und Dienstpflicht geschmählert werden könnte; folglich nicht befugt, Bürgerrecht oder Innungsrecht zu gewinnen; oder in Kriegsdienste zu treten; und wenn solches ohne leibherrliche Bewilligung dennoch geschehen ist, so wird deshalb das Satzrecht oder Besatzungsrecht durch gerichtliche Abforderung seiner Person — quasi vindicatio hominis proprii — ausgeübt; auch allenfalls gegen ihn selbst eine confessorische Klage gebraucht *a*). Zu mehrerer Sicherheit des Leibherrn, muß der Leibeigene demselben die

Erfüllung aller seiner Pflichten durch einen sogenannten Erbeid — iuramentum assecurationis — angeloben *b*).

a) Mecklenburgischer Erblandesvergleich von 1755. §. 330–333. Oßnabr. E. O. Cap. 13. §. 13. Münstersche E. O. Th. 1. Tit. 5. §. 3. Mevius a. a. O. Qu. 4.

b) Hertius *de subiectione territoriali*; §. 15. F. W. Pestel *de homagio*; §. 5.

§. 546.

3) Die Hörigkeit;

Der Leibeigene wird ferner in Westphalen auch als hörig und hofhörig — glebae adscriptus — betrachtet; wenn gleich nicht alle Hörige und Hofhörige für leibeigen zu halten sind (§. 538) *a*). Diese Hofhörigkeit ist aber nicht bloß als Verbindlichkeit der hörigen Person anzusehen; sondern sie enthält zugleich das Erbrecht, welches seiner Familie an der vom Leib- und Gutsherrn ihr übergebenen Stätte zu Theil worden ist. Zum Beweis dieses aus der Hörigkeit entstehenden Erbrechts wird auch der Stätte oder dem Hof der Familien-Name des ersten Erwerbers beygelegt; welche alle künftige Anerben annehmen, wenn sie gleich keine männliche Nachkommen desselben sind. Auch Leibeigenschaft steht also an sich mit dem Erbrechte am Bauergute in keinem Widerspruche *b*). Die Erbfolgsordnung hängt von den besonderen Gesetzen und Herkommen ab. Nach den Ravensbergischen und Oßnabrückschen Eigenthumsrechten hat der jüngste Sohn *c*); nach dem Herkommen in der Grafschaft Hoya aber der älteste den Vorzug *d*); und nach der Münsterschen Eigenthumsordnung hängt die Bestimmung des Anerben unter mehreren Kindern allein von der Wahl des Leib- und Gutsherrn ab *e*).

a) Lodtmann *in actis Osnabrugens.* T. 1. pag. 13 sq.

b) von Buri Abhandl. von Bauergütern S. 392.

c) Und wenn kein Sohn vorhanden ist, die jüngste Tochter. Minden-Ravensb. E. O. Cap. 11. Oßnabr. E. O. Cap. 4. §. 1. Pottgiesser *de statu seruorum*; Lib. 5. cap 2. §. 56.

d) Palm

d) Palm a. a. O. Cap. 9. S. 68.
e) Münstersche E. O. Th. 2. Tit. 9. §. 1. Vergl. mit Tit. 5. §. 1.

§. 547.

4) Die Abäusserung. Dienst- und Zinspflicht.

So wie ferner bey der Entsetzung des Leibeigenen von der Stätte, welches die Abäusserung pflegt genannt zu werden, nach eben den Grundsätzen verfahren wird, die auch bey persönlich freyen Bauern statt finden (§. 534 f.) *a*); so ist auch in der allgemeinen rechtlichen Natur ihrer Dienst- und Zinspflicht keine weitere Verschiedenheit, als daß ein, wiewohl bey weitem der geringste Theil derselben auf ihrer Person haftet; die aber doch durch Verträge, Gesetze und Herkommen dergestalt bestimmt ist, daß diese persönliche Dienst- und Zinslast, eben so wenig, als die Grundzinsen und dinglichen Frohnden, willkührlich erschweret werden darf *b*).

a) Man vergleiche zur Erläuterung: Von den Ursachen der Abäusserung und von dem Abäusserungs-Proceß die Minden-Ravensbergische E. O. Cap. 16 und 17. und die Münstersche E. O. Th. 4. Tit. 4.

b) Münstersche E. O. Th. 2. Tit. 7. §. 2. Oßnabrücksche E. O. Cap. 13. Minden-Ravensb. E. O. Cap. 5 u. 6.

§. 548.

5) Der Dienstzwang.

Zu ordentlicher Erfüllung dieser Dienstpflicht kann der Leibeigene durch einen sogenannten Dienstzwang angehalten werden; welcher eben die Grenzen hat, wie bey freyen Bauern (§. 503) *a*). Es gibt aber ausserdem noch eine besondere aus der Leibeigenschaft entstehende Art des Dienstzwanges, welche dahin geht, daß die Kinder der Leibeigenen ohne Erlaubniß des Leibherrn sich nicht als Gesinde vermiethen dürfen; und daß der Leib- und Gutsherr bey diesem Contracte den Vorzug vor jeder andern Herrschaft hat. In manchen Gegenden hat sich dieser Dienstzwang auch bey frey gewordenen dienstpflichtigen Bauern erhalten *b*).

a) S. oben §. 503. Wie es um diesen Dienstzwang der Eigenbehörigen im Oßnabrückschen steht, zeigt LODTMANN *in actis Osnabrugens.* T. 1. S. 143. u. 148 f.

b) Joh. Gottfr. Schaumburg Einleitung zum sächsischen Rechte Th. 1. Ex. VI. §. 4 u. 5. S. 125 f. Tob. Jac. Reinhart *de iure protimiseos et retractus circa seruitia et operas liberorum subditorum in Elector. Sax. dominis competente.* Erf. 1726. Chr. Henr. Breuning *de gasindis hodiernis necessariis ex iure* des Dienstzwanges. Lipf. 1757.

§. 549.

6) Das Baulebungsrecht, oder der Haupt- und Sterbefall mortuarium; a) dessen Natur.

Das letzte von den aus der Leibeigenschaft, und einer ähnlichen strengen Dienstverpflichtung (§. 355) entstehende Recht, betrifft den Haupt- und Sterbefall, oder das Mortuarium *a*). Dieses besteht in dem Rechte eines Leib- oder Gutsherrn auf den Todesfall seines Leibeigenen oder Gutsunterthanen, aus dessen Nachlasse dasjenige zu fordern, was ihm nach besondern darüber vorhandenen Verträgen, Gesetzen oder Herkommen vor allen Universalerben daraus gebührt. Es führt dieses Recht vielerley Namen *b*), welche zum Theil von dem Falle selbst hergenommen sind, in welchem dasselbe ausgeübt wird: als Trauerrecht, Verstarb, Gelaß, Todtenzoll, Waidmahl, Erbfall, Erbrecht, Fallrecht *c*), Todtfall, todte Hand *d*), Exuuiae, Manus mortua, *Main morte*, Vltimus census, Ius caduci, Caduca mortis, Ius luctuosum. — Zum Theil haben die Namen auf die Sache eine Beziehung, welche dem Leib- oder Gutsherrn vermöge dieses Rechts zufällt; als Erbgeld, Leibgeld, Leibpfennig, Gewandtheil, Gewandfall, Besthaupt, Besttheil oder Buttheil *e*), Bettgewandt, Curmede oder Köhrrecht, Köhrpferd *f*), Beutelrecht, Ius capitale, Caput optimum, heroitum, Bidellae ius. — Manche Benennungen sind auch von zweifelhaften Ursprunge; wohin selbst der an sich sonst sehr übliche Ausdruck Baulebung gehört *g*); welches auch mit Bauling einerley zu seyn scheint. Eben so ungewiß ist die Abstammung von Frohnlosin. — Güter, deren Besitzer solchen Sterbefällen unterworfen sind, führen davon den allgemei-

nen Namen Curmedgüter, Curmedlehen, Fallbare Güter, welches nach ihren übrigen Eigenschaften auch Rittergüter seyn können *h*).

a) Just. Ge. Schottelius *de singularibus in germania iuribus* cap. 2. pag. 33 sq. Gericken in *Schottelio illustr.* pag. 7 sq. F. C. Harpprecht Tr. *de iure Mortuarii in bonis defuncti hominis proprii eius domino competente*; In *tractatuum successionis capita illustrantium Parte Secunda*; (Vlm. 1698. 4.) pag. 921 – 1114. Pottgiesser *de statu seruorum* Lib. 2. cap. 11. pag. 540 sq. Westphal teutsches Privatrecht Th. 1. Abhandl. 38. S. 421 f. Bodmann hist. juristische Abhandlung von dem Besthaupte, nach gemeinen Deutschen und besonderen Mainzischen Rechte und Herkommen. Mainz 1794. 8.

b) Am vollständigsten sind diese Benennungen gesammelt und nachgewiesen von Harpprecht l. c. cap. 1.

c) Dreyer in den Miscellaneen S. 65. und S. 125. not. 8.

d) Carl Gottl. Knorre Kurze Nachricht von dem Ursprunge und Beschaffenheit des Erbrechts, oder Hauptfalls, auch Untersuchung der Ursache, warum dieses Recht Todte Hand genannt worden sey? in seinen Rechtlichen Anmerkungen S. 344. Dreyer in den Nebenstunden S. 89. und in den Miscellaneen des deutschen Rechts S. 125. Not. 8.

e) Th. Ge. Wilh. Emminghaus Abhandl. von dem Todfallsrecht, und dem Unterschiede zwischen dem Hauptrecht und Budtheil; in Schotts juristischen Wochenblatte Th. 1. S. 429.

f) A. E. Roßmann vom Freuden-Pferde, Haupt- und Gewandsfall; bey Schott im juristischen Wochenblatte Th. 3. S. 256 f.

g) Vermuthungen haben Schottel l. c. §. 19. und Helfeld in *repertorio iuris priuati* Art. Baulebungsrecht.

h) H. A. Meinders *de iurisdictione Colonaria*; pag. 112 sq. G. M. Ludolf *de qualitate bonorum Curmodalium, quatenus conueniant cum feudalibus, emphyteuticis vel allodialibus*; in obs. for. Parte 3. obs. 283. pag. 291. von Buri Abhdl. von Bauergütern S. 134. Meine Anmerkungen dazu N. 22–26. J. V. de Cramer *de mortuario pro feudo soluendo*; in obs. iur. vniv. T. 1. obs. 233. pag. 530 sq. S. auch dessen Wetzl. Nebenstunden Th. 4. S. 36 f.

§. 550.

b) Wahrer Ursprung und Grad des Mortuarii. Folgen daraus.

Denn nach der heutigen Observanz kann Mortuarium um so weniger für ein sicheres Zeichen der Leibeigenschaft gelten, weil es auch Leibeigene gibt, welche dergleichen nicht zu entrichten haben *a*); dagegen nicht nur in vielen Gegenden persönlich freye Bauern *b*); sondern auch Vasallen und Edelleute, als Besitzer solcher Curmedgüter, demselben unterworfen sind *c*). Die erste Veranlassung zu diesem Rechte ist keinesweges in einem wahren Eigenthumsrechte an der Person des Verstorbenen (§. 536); sondern ohnzweifel darin zu suchen, daß alles, was der Leibeigene ausser dem Colonat hinterließ, als Gewinn und Nutzen aus demselben betrachtet wurde, welcher nicht gleich den Erbgütern zum Erbgange gehörte, sondern zum Besten des Guts, woraus derselbe gewonnen war, wieder verwendet werden mußte; oder an den Gutsherrn als ein Zubehör des Guts zurück fiel. Eben dieses hat auch zwischen dem Letzteren und dem Anerben gewöhnlich eine Theilung des vorhandenen Allodii veranlaßt; wodurch derselbe zugleich beym Antritt des Colonats das sicherste Bekenntniß seines eigenen Standes ablegte. Aus eben diesem Grunde folgt aber auch: 1) daß das Mortuarium, wenn es gleich seinem Ursprunge nach eine persönliche Last war, doch nun, insonderheit bey freyen Leuten, als eine dingliche anzusehen sey *d*); daß es 2) in zweifelhaften Fällen nicht dem Gerichtsherrn, sondern dem Gutsherrn oder Obereigenthümer gebühre *e*); und daß 3) bey Abtretungen und Uebergaben des Curmedguts unter Lebendigen kein Erbfall oder Mortuarium statt finde; übrigens aber auch 4) von dem Besitzer zweyer solcher Güter kein doppeltes Mortuarium gefordert werden dürfe *f*).

a) Eggers a. a. O. S. 201.

b) Beyspiele davon hat Schottelius l. c. §. 3 sq. S. insonderheit von Meyerdingsgütern Struben *de bonis Meierdingicis* §. 12. pag. 584. Lennep a. a. O. S. 507. Eine Urkunde v. J. 1608 wodurch

wodurch Landgraf Moritz von Hessen die Bürger zu Wetter vom Mortuario befreyet, findet sich in Leddерhose kleinen Schriften Th. 1. S. 229.

c) S. die §. 549 unter *b*) bemerkten Schriften.

d) D. G. Struben *de mortuario onere reali*; in obs. iur. et histor. germ. N. VIII. pag. 262. Lennep a. a. O. pag. 507.

e) Pufendorf T. 3. obs. 29.

f) Struben rechtl. Bedenken Th. 4. Bed. 59. S. 138.

§. 551.

c) Grösse des Sterbefalls.

Die Grösse des Sterbefalls oder Mortuarii bestimmen, wenn keine darüber mit dem Leibherrn geschlossene Verträge vorhanden sind, die besonderen Gesetze und das Herkommen eines jeden Landes. In Westphalen erbtheilt der Leibherr gewöhnlich den ganzen beweglichen Nachlaß *a*) des Eigenbehörigen mit dessen nächsten Verwandten *b*). Jedoch läßt die Münstersche Eigenthumsordnung *c*) nur die Kinder und den überlebenden Ehegatten zu dieser Erbtheilung; und die entfernteren Verwandten schließt der Leibherr ganz aus. In anderen Gegenden des südlichen Deutschlandes ist das Mortuarium überhaupt geringer; aber nach eines jeden Landes Gebrauch sehr verschieden. Das beste Stück Vieh, — Besthaupt — ein Köhrpferd *d*), — das beste Gewandt, oder das beste Kleidungsstück, — ein halber Ohmen Wein; — oder gewisse Procente *e*) des ganzen Nachlasses. Es ist sehr gewöhnlich, daß dieses Mortuarium nicht in Natur dem Leibherrn ausgeliefert; sondern zwischen ihm und den Anerben nach billigem Anschlag ein Stück Geld dafür bedungen wird; welches man die Besthaupttheidigung zu nennen pflegt *f*).

a) Was im Fürstenthum Minden und der Grafschaft Ravensberg zu den unter der Beerbtheilung begriffenen Mobilien und Moventien gehören solle, hat die Königl. preussische Gesetzcommission durch ein Conclusum vom 5ten Febr. 1785 genauer bestimmt, welches bey Holschen a. a. O. S. 338 f. sich findet. Es wird darin zum Grunde gelegt, daß der Leibherr diese Güter

ter nicht als Erbe: sondern iure dominii in Anspruch nimmt; daß folglich auch der Rechtssatz: bona non intelliguntur, nisi deducto aere alieno dabey keine Anwendung haben soll. — Damit wird der Leibeigene, selbst gegen die Minden-Ravensbergische Eigenthumsordnung, in der Wahrheit den römischen Sclaven gleich gesetzt.

b) Osnabrückische E. O. Cap. 6. Minden-Ravensbergische E. O. Cap. 8. Palm Entwurf der Eigenthumsrechte in der Gr. Hoya; S. 115 f. Joh. Nic. Möckert *de mortuario ex iure Osnabrugensi.* Rintel 1779.

c) Münstersche E. O. Th. 2. Tit. 8. §. 1-3.

d) Siehe z. B. die Casselische Grebenordnung im Anhange p. 238. P. F. Ulrich *de mortuario in Hassia eiusque specie Hainrecht*; Marb. 1769. Dieses alte Heriottum hat sich auch bey dem heutigen hessischen Kriegsdienste erhalten. S. das Hessen-Casselische Feld- Kriegs- Zahl- und Verpflegungsreglement §. 37. n. 5. Lennep a. a. O. S. 514 f.

e) Z. B. Nach einer im Hessen-Darmstädtischen ergangenen Verordnung vom 14ten October 1713 besteht das Besthaupt, wenn Erben in ab- oder aufsteigender Linie vorhanden sind, in ein und ein halb Procent der ganzen Erbschaftsmasse; bey einem Collateralfalle hingegen müssen fünf Procent entrichtet werden; wovon die Hälfte an die Herrschaft fällt; die andere frommen Stiftungen zu Gute kommt.

f) Wie hierbey Billigkeit die Vergleichssumme bestimmt, zeigt in einem Beyspiel aus dem Hessischen Lennep a. a. O. S. 516.

§. 552.

VI) Andere bürgerliche Rechte der Leibeigenen, welche mit der Leibeigenschaft bestehen können. Insonderheit Testamentifaction.

Alle übrigen gemeinen persönlichen und dinglichen Rechte freyer Mitglieder der bürgerlichen Gesellschaft, welche mit den bisher erwähnten, aus der Dienst- und Zinspflicht entstehenden besonderen Rechten des Leibherrn in keinem Widerspruche stehen, sind übrigens dem deutschen Leibeigenen so gut zuständig, als dem Leibesfreyen. Die rechtlichen Wirkungen einer gesetzmässigen Ehe; — die väterliche Gewalt, — Vormundschaft, — der Gebrauch mancher-

mancherley Erwerbungsarten, — und die Befugniß über das Erworbene so wohl, als über die im Verhältniß zum Gutsherrn indifferenten eigenen Handlungen zu verfügen ꝛc., geben hiervon überall, auch unter Leibeigenen, sichtbare Beweise. Insonderheit hindert den Leibeigenen auch keine aus seinem persönlichen Zustande entstehende Unfähigkeit — defectus in statu personali — an der Befugniß über sein selbst erworbenes, keiner Gutsherrschaft unterworfenes Vermögen auf den Todesfall zu disponiren *a*). Nur wegen des weit ausgedehnten Mortuarii *b*), ist einigen Leibeigenen die Testamentifaction, und Schenkung von Todes wegen, oder auf den Todesfall, untersagt worden *c*). Wenn aber doch K. Maximilian I. Notariatsordnung will *d*), daß Testamentszeugen von der Leibeigenschaft frey seyn sollen: so sieht man wohl, daß unschicklicher Weise darin etwas von der römischen Knechtschaft untergeschoben sey; und die Vorschrift selbst ist deshalb in der Anwendung so viel werth *e*), als die darin kurz vorher befindliche Aeusserung, daß heutzutage nicht viel Testamente in Schriften gemacht würden; — Eins verräth so wenig Sachkenntniß, als das andere; und die Praxis hat aus eben dieser Ursach das Gesetz nie befolgt.

a) Stryck *in vsu moderno*. Pand. Lib. 28. Tit. 1. §. 9.

b) Ausdrücklich gibt dieses die Minden-Ravensbergische L. O. Cap. 8. zum Grunde des Verbots an. Erlaubt auch dabey die Schenkungen unter Lebendigen des keinen Gutsherrlichen Rechten unterworfenen Vermögens.

c) Oßnabrückische L. O. Cap. 6. §. 9. und Cap. 15. §. 1–4. Münstersche L. O. Th. 1. Tit. 7. §. 1. u. Th. 3. Tit. 4. §. 1–3.

d) Tit. Von Testamenten §. 7.

e) Stryck l. c. Lib. 28. Tit. 1. §. 17. v. Cramers Wezl. Nebenst. Th. 2. S. 21 f.

§. 553.

VII) Wie die Leibeigenschaft aufhört; 1) durch ein allgemeines Aufhebungsgesetz.

Die Leibeigenschaft kann aufhören; und zwar, erstlich durch eine allgemeine gesetzliche Aufhebung derselben;

wovon,

wovon, nach dem früheren Vorgange in Frankreich *a*), in unseren Tagen K. Joseph II. in Böhmen und den übrigen deutschen österreichischen Staten das erste Beyspiel gab *b*); welchem bald nachher der jetzt regirende Herr Markgraf von Baden auf die alleruneigennützigste Weise so gefolgt ist, daß damit, seinen Unterthanen, ohne Jemandes Recht zu schmählern, eine wahre Wohlthat ertheilt ist *c*). Was den Rechtspunct solcher Aufhebungen betrifft, so kommt es dabey zunächst auf den Willen der Leibeigenen selbst an; da es sich schon zugetragen hat, daß ihnen die Freyheit unter Bedingungen angeboten ist, die drückender waren, als die Leibeigenschaft selbst *d*). Nächstdem kann auch den Privat- Leib- und Gutsherrn ohne oder wider ihre Bestimmung ihr Eigenthumsrecht durch keinen despotischen Machtspruch genommen werden.

a) *Edit du Roi, portant suppression du Droit de Main-Morte et de Servitude, dans les Domaines du Roi, et dans tous ceux tenus par engagement; et abolition générale du Droit de Suite sur les Serfs et Main-Mortables.* Versailles, au Mois d'Aout 1779 Enregistré le 4. Septembre suivant. A Colmar de l'Imprimerie de Jean Henri Decker. Die Leibeigenen heissen darin: Hommes du corps; des Serfs; Mains-Mortables, Mortaillables, de Taillables. — Zugleich ist darin allen Seigneurs und geistlichen Corporibus die Befugniß ertheilt, auf ihren Gütern, auch ohne besondere königliche Bewilligung ein Gleiches zu thun. S. auch Schlözers Staats-Anzeigen Heft 30. S. 133.

b) Durch ein Patent von 1781 den 1ten November wurde zuerst in Böhmen und Mähren die Leibeigenschaft ganz aufgehoben. S. die Gesetze für das Königreich Böhmen unter Joseph II. S. 78. Durch ein zweytes Patent vom 20ten December 1782 ist diese Aufhebung der Leibeigenschaft auf die sämmtlichen deutschen Oesterreichischen Staten ausgedehnt. S. Reuß Stats-Canzley Th. 2. S. 379 f. u. Th. 7. S. 164. Einen vierzig Jahre früher in Böhmen gewagten ähnlichen Versuch hat Ohlenschlager in der Geschichte des Interregni nach Absterben K. Carl VI. Th. 3. S. 37. bemerkt; der aber, vermuthlich wegen vieler Widersprüche des Adels nach veränderten Zeitumständen, nicht zur Ausführung hat gebracht werden können.

nen. Daß auch die neue Unternehmung nicht ohne Widerspruch geblieben ist, zeigt die Schrift: Ueber Eigenthumsrecht der böhmischen Obrigkeiten auf die Gründe ihrer Unterthanen, und über die Gerechtigkeit der hieraus entstehenden Frohn- oder Robotschuldigkeit. Deutschland 1788. 8.

c) Die deshalb publicirte merkwürdige Verordnung vom 7ten Aug. 1783 steht in Schlözers Staats-Anzeigen Heft 17. nro. 4. S. 39. Und des Herrn Marggrafen Antwort auf die deshalb erfolgte Danksagung und Erbieten der Unterthanen, ebendaselbst Heft 19. nro. 10. Beydes findet sich auch in Joh. Beckmanns Sammlung der Policey- und Cameralgesetze (1785) Th. 3. Und ein richtiger Abdruck aller hierher gehörigen Rescripte nebst Erläuterungen steht in Reuß Staats-Canzley Th. 4. S. 1 f.

d) S. die Königlich Preussische Verordnung vom 5ten März 1708 bey MEINDERS *de iurisdictione colonaria* pag. 175 sq.

§. 554.

2) Durch Freylassung der Leibherrn;

a) Ausdrückliche

Nächstdem wird die Leibeigenschaft auf die natürlichste Art durch Freylassungen geendigt *a*). Diese erfolgen theils durch ausdrückliche: theils durch stillschweigende Erklärungen des Leibherrn; welche entweder unentgeldlich: oder für ein bedungenes Laßgeld, — Manumissionsgeld, — Lytrum in einer Urkunde ertheilt wird, die man den Freybrief oder Laßbrief nennt *b*). Die Grösse des Laßgeldes pflegt nach demjenigen bestimmt zu werden, was dem Leibherrn durch die Freylassung an Leibzinsen und Leibdiensten sammt dem Sterbefalle entgeht *c*). Wenn die Freylassung erheblicher Ursachen wegen gesucht, und unbillig verweigert, oder ungewöhnliche Bedingungen vom Leibherrn gemacht werden: so darf der Leibeigene heutzutage dagegen auch richterliche Hülfe suchen *d*). Es herrscht übrigens die vollkommenste Freyheit in Deutschland so viel Freylassungen vorzunehmen als man will: jedoch können Lehnsverhältnisse des Leibherrn hierin einige Einschränkung machen *e*).

a) Was hierbey in alten Zeiten beobachtet worden, lehren J. H. BÖHMER diss. *de iure et statu hominum propriorum a seruis germ.*

non rom. deriuando; Sect. 1. §. 9. in *Exerc. ad Pand.* T. 1. p. 735. und HEINECCIUS in *elem. iuris germ* Lib. 1. T. 2. §. 48 sq.

b) Beyspiele von Laßbriefen aus den mittlern Zeiten haben CHR. GODFR HOFFMANN in *Collectione Scriptor. et monum.* T. 1. p. 45. und MEINDERS *de iurisdictione colonaria* pag. 135. — Aus den neueren Zeiten finden sich Formulare bey Ebendemselben S. 129. von Buri Abhandl. von Bauergütern Th. 2. S. 425. Palm a. a. O. S. 118. Lennep a. a. O. S. 361. Justus Möser Patriotische Phantasien Th. 4. N. 65. S. 347.

c) Aus einem bey HOFFMANN l. c. befindlichen Laßbriefe vom Jahr 1261 ergibt sich, daß der dritte Theil des Vermögens des Leibeigenen damahls als Laßgeld bedungen war. Wie hoch solches auf den Mecklenburgischen Cammergütern heutzutage bedungen werde, lehrt Eggers a. a. O. S. 64. Von Hessen S. Ledderhose kleine Schriften Th. 2. S. 321. ANG. DE BALTHASAR *de manumissionibus seruorum s. hominum propriorum secundum ius rom. germ. et speciatim pomeranicum.* Gryph. 1743.

d) Münstersche E. O. Th. 4. Tit. 1. §. 4 f. Minden-Ravensbergische E. O. Cap. 14. §. 2. Oßnabrückische E. O. Cap. 8.

e) Rechtliches Gutachten über die Frage: Kann ein Lehnmann ohne Wissen und Willen des Lehnherrn die Leibeigenschaft seiner lehnbaren Unterthanen aufheben? Wien 1785. 8.

§. 555.

b) Stillschweigende Freylassungen.

Stillschweigende Freylassungen treten in jedem Falle ein, da der Leibherr wissentlich geschehen läßt, daß ein leibeigener Unterthan sich aller persönlichen Zins- und Dienstpflicht entzieht, und eine solche Lebensart anfängt, womit die vorigen Verhältnisse der Leibeigenschaft nicht bestehen können *a*). Insonderheit kann auch hierhin der Fall einer verjährten Leibeigenschaft gerechnet werden; wovon aber kein Entlaufener rechtlichen Gebrauch zu machen befugt ist; sondern allenfalls derjenige, 1) welcher den Laßbrief von einem domino putatiuo erhielt; oder 2) welcher eine förmliche vsucapionem libertatis für sich anzuführen hat; oder 3) welcher im Stande der Leibeigenschaft geboren ist, und dessen unbewußt dreyssig Jahre als freyer Mensch, ohne des Leibherrn Ansprache, gelebt hat *b*). —

Abmey-

Abmeyerung oder Abäusserung hingegen verschafft keine persönliche Freyheit.

a) Mevius vom Zustand und Abforderung der Bauersleute; Qu. 3. n. 228 f. GAB. CHR. BASTINELLER pr. *de taeitae manumissionis priuilegio hominis proprii liberis sciente domino opificium quoddam eligentibus aut artes liberales discentibus competente.* Viteb. 1739. WALCH *de homine proprio ciuitatis experte*; §. 10.

b) Oßnabrückſche E. O. Cap. 10. §. 1. Münsterſche E. O. Th. 4. Tit. 2. §. 2 f. Mevius a. a. O. Qu. 3. §. 11. Eggers a. a. O. S. 70 f. RICCIUS *de praescriptione germanorum*; pag. 142. RAVE *de praescriptione*; pag. 196. DE BALTHASAR l. c. P. 2. §. 16. n. 8.

§. 556.

3) Durch richterliches Erkenntniß.

Endlich kann auch der Leibeigenschaft noch durch richterliches Erkenntniß ein Ende gemacht werden; wenn nämlich über grobe Mißbräuche der leibesherrlichen Gewalt gegründete Klage erhoben iſt *a*). Denn auch die ſtrengſte Leibeigenſchaft in Deutſchland berechtigt den Leibherrn nicht, ſeinen leibeigenen Unterthanen ſo zu begegnen, wie der Römer ſeine Sclaven behandelte; oder wie der Weſtindiſche Zuckerbauer ſein menſchliches Schwarzvieh zu mißhandeln pflegt, ohne ſich einer gerichtlichen Injurienklage auszuſetzen *b*).

a) Eggers a. a. O. S. 74.

b) Die Münsterſche E. O. Th. 1. Tit. 5. zeigt beſonders ſehr genau, wie weit gutsherrliche Gewalt über die Perſon des Eigenbehörigen gehen dürfe.

§. 557.

Wirkung der Freylaſſung.

Die alte Schilderung, welche Tacitus *a*) von deutſchen Freygelaſſenen macht, paßt nicht mehr auf unſere Zeit. Noch weniger aber kann bey unſeren heutigen Freygelaſſenen von römiſchen Patronatrechten die Rede ſeyn *b*). Die Wirkung der Freylaſſung in Anſehung des Verhältniſſes gegen den Stat beſteht nur darin, daß aus dem mittelbaren ein unmittelbarer Unterthan wird, der heutzutage auch von allen Vorrechten der Freygebornen Gebrauch

machen darf (§. 328). In Ansehung des Verhältnisses gegen den bisherigen Leibherrn, kommt alles darauf an, ob der Leibeigene die Freyheit mit der Absicht gewinnt, daß er sich hinbegeben darf, wohin er will — manumissio plena: — oder ob die Absicht darauf gerichtet ist, daß er sein bisheriges Colonat künftig als persönlich freyer Bauer benutzen soll — manumissio minus plena. — Im ersten Falle muß er den Gewinn der Freyheit zugleich mit dem Verluste seines Erbrechts büssen, welches er als Leibeigener an der Stätte oder dem Colonate hatte; und bey einem künftigen Erbfalle muß er sich eben so wieder in die Leibeigenschaft hinein kaufen; als er sich zuvor davon losgekauft hat *c*). Im anderen Falle wird das Colonat ihm gewöhnlich auf Erbpacht übergeben; und dabey pflegt die ehemalige persönliche Zins- und Dienstpflicht in eine Reallast verwandelt *d*); bisweilen auch wohl noch eine Hörigkeit (§. 546) beybehalten zu werden.

a) *De moribus germanorum* cap. 25. Gu. Chr. Gebauer *de libertinitate veterum Germanorum*; in seinen *Vestigiis iur. Germ.* N. 17.

b) Schilteri *praxis iuris romani in foro germaniae*; exerc. 41. §. 41. Struben *de iure villicorum*; cap. 5. §. 19.

c) Oßnabrückſche E. O. Cap. 8. §. 2.

d) Meinders *de iurisdictione colonaria* pag. 142. Justus Mösers Abhandlung über die Frage: Was ist bey Verwandelung der bisherigen Erbesbesetzung mit Leibeigenen in freye Erbpacht zu beobachten? in den patriotischen Phantasien Th. 4. S. 321 f.

Dritter

Dritter Abschnitt.

Von Personen und ihren Rechten nach den Familienverhältnissen.

Erstes Hauptstück.

Von deutschen Ehestandsrechten.

I.

Von deutschen Eherechten überhaupt. — Bürgerliche Form in Schliessung der Ehen. — Verschiedene Arten der Ehen.

§. 558.

Einleitung.

Mit Voraussetzung alles desjenigen, was von den in deutschen Gerichten anwendbaren Eherechten *a*) zu den fremden, insonderheit canonischen *b*) Rechten gehört, dürfen hier nur die ursprünglich deutschen noch heutzutage *c*) anwendbaren Grundsätze des gemeinen *d*) Eherechts in Betrachtung gezogen werden. Sie betreffen theils die bürgerliche Form in Schliessung der Ehen, sammt der damit in Verbindung stehenden deutschen Rechtslehre von gleichen und ungleichen Ehen: theils die rechtlichen Wirkungen einer in gehöriger Form geschlossenen Ehe.

a) Joh. Heumann *com. de fontibus legum connubialium*, in seinen *Exercitat. iuris vniuerſ.* Vol. 2. n. 2. Von Schriften, welche diese Materie nach ihrem ganzen Umfange behandeln, verdienen hier insonderheit angemerkt zu werden: Friedr. Ge. Aug. Lobethan Einleitung zur theoretischen Eherechts-Gelahrtheit; zwote verb. Aufl. Halle 1785. Aug. Lud. Schott Einleitung in das Eherecht zu academischen und gemeinnützlichen Gebrauch; Nürnberg 1786. 8. Joh. Andr. Hofmann

Handbuch des deutschen Eherechts nach den allgemeinen Grundsätzen des teutschen Rechts sowohl, als der besonderen Landes- Stadt- und Orts-Rechte; Jena 1789. 8.

b) G. L. Böhmer *principia iuris canonici* Lib. 3. Sect. 2. § 340-416.

c) Deutsche Rechtsalterthümer dieses Gegenstandes lehren Paul Hachenberg in *Germania media* diss. quinta pag. 149 sq. Ge. Gebauer progr. *de indole connubiorum*; und *de date germanica ad Taciti germ.* cap. 18. in seinen *Vestigiis iuris germ. antiquissimi* N. 1. u. 2. G. H. Ayrer diss. 1. et 2. *de iure connubiorum apud veteres Germanos*; Gotting. 1738.

d) Von Ausführungen über das besondere Provinzial-Eherecht verdient als ein gutes Muster empfohlen zu werden: C. W. Leederhose Hessen-Casselisches Kirchenrecht; Abschnitt 3. Abtheilung 2. §. 193-294. S. 163-264.

§. 559.

Beförderung des Ehestandes; Hagestolzenrecht.

Allgemeine auf die Beförderung des Eheslandes abzielende Gesetze und Anstalten, finden sich in Deutschland nicht; wenn wir derselben nunmehro gleich nicht weniger benöthigt seyn möchten, als Rom ihrer zu Augusts Zeiten bedurfte *a*). Nur das Hagestolzenrecht *b*), war, nach den besonderen Rechten einiger deutschen Provinzen dem Ehescheuen doch einige Strafe. Denn vermöge desselben wurde nicht nur der ganze Nachlaß des im ehelosen Stande verstorbenen Leibeigenen vom Leibherrn in Anspruch genommen *c*); sondern auch jeder Freye *d*), welcher bis ins funfzigste Jahr unverheirathet blieb, und in diesem Stande verstarb, war als Hagestolz dem Fisco dergestalt leibeigen, daß diesem der in freyen Erbgütern bestehende Nachlaß *e*) zufiel. Daher es auch ohnzweifel kommt, daß noch heutzutage die Hagestolzen dem pfälzischen Wildfangsrechte unterworfen sind *f*). In dieser Rücksicht wurde also unter dem Namen Hagestolzenrecht ein wahres Mortuarium (§. 549) ausgeübt; und das Vorgeben als ob dasselbe eine Frucht mißverstandener und in Deutschland unrecht angewendeter römischen Gesetze sey, verdient um so weniger Glauben, da es in Deutschland schon zu einer Zeit üblich war, wo sich noch

noch keine andere Spur vom Gebrauche des römischen Rechts zeigt. Indessen ist dasselbe doch in den meisten Landen, worin es ehedem üblich gewesen, in neueren Zeiten, wegen der ihm eigenen Unzweckmässigkeit abgeschafft *g*). Die darüber sprechenden Aufhebungsgesetze entziehen aber übrigens den Leib- und Gutsherrn das nicht, was sie unter diesem Namen aus dem Nachlaß ihres ehelos verstorbenen Gutsunterthanen zu fordern haben *h*).

a) Krünitz öconomische Encyclopädie; Art. Hagestolz Th. 21. S. 150 f. Ein Beyspiel eines besonderen Stadtgesetzes gegen den Cölibat gibt das Danziger Stadtrecht Th. 3. Cap. 2. §. 5: „Wer unser Stadt-Bürger werden will, der soll bey vierzig Mar„ken verbürgen, daß er sich binnen Jahr und Tag allhie ehelich „verändern will, und ob er das nicht thun würde, soll er sei„nes Bürgerrechts und der obbeschriebenen Busse verfallen seyn; „und ob derselbe wieder Bürger werden wollte, das soll stehen „zu des Raths Erkäntniß; wenn er dann fähig erkandt wird, „so soll er wiederum für die Wette gehen, sich daselbst aufs „neue vertragen„ ꝛc.

b) F. G. Schottelius *de singularibus in Germania iuribus* cap. I. pag. 1–32. Joh. Balth. Wernher *de iure hagestolziatus*; Viteb. 1724; und in den *Enunciat. fori hodiern.* P. 2. p. 252 sqq. Joh. Ge. Scherz *de iure circa Hagestolzios* Arg. 1726. Joh. Paul Kress *de iure Hagestolziatus praecipue in ducatu Guelpherbytano* Helmst. 1727. J. P. de Ludewig *differ. iuris romani et germ. in Hagestolziatu exule in Germania*; Halae 1727. und in der *Collectione disputat.* T. 3. n. 1. J. P. Kress *repetitio dissertationis suae occasione Hagestolziatus a Domino de Ludewig in exilium dati.* Helmst. 1728. Joh. Phil. Odelem *animaduersiones ad Ludewigii diss.* Brunsv. 1728.

c) Joh. Carl Henr. Dreyer Beyträge zur Litteratur und Geschichte des deutschen Rechts S. 41. de Behmer *nouum ius controuersum* obs. 52.

d) Pufendorf Tom. 1. obs. 92. bemerkt eine Urkunde des K. Lotharii für den Abt zu Lüneburg vom Jahr 1135, worin schon bestimmt ist: „Si quis mortuus fuerit de illis, qui *Elos* (Ehe„los) dicuntur, de bonis eius duas partes abbas, tertiam aduo„catus accipiat.„ In einer andern von 1515 sagt H. Henrich

zu Br. und Lüneb. ausdrücklich: Hans tom Broke sey mit allem seinem Gute ihm vor eynen Hagestolzen eghene geworden.

e) Kress diss. 1. cit. cap. 5. Pufendorf Tom. 2. obs. 58.

f) Churpfälzische Landes-Ordnung Tit. 5. p. 57. Von Wirtemberg s. Jo. Gottl. Breyer *elem. iuris publ. Wirtembergici*, §. 325. p. 584. (edit 2. Tub. 1787).

g) In Herzoglich Braunschweigischen Landen durch eine Constitution von 1727. S. Fredersdorff *Promtuarium* der Br. Wolf. L. O. Th. 1. S. 309. In Churbraunschweigischen Landen im Jahr 1732. S. Willich Auszug aus den Calenb. L. O. Th. 2. S. 8. Im Brandenburgischen Lande 1731. S. Helfeld in *Repertorio iuris priv.* Art. Hagestolz.

h) Struben rechtl. Bed. Th. 2. Bed. 64. pag. 245.

§. 560.

Von der Bedingung des ehelosen Standes in Verträgen und Testamenten.

Die Kraft der Bedingung des ehelosen Standes bey vertragsmässigen Zusagen und Vermächtnissen, wird übrigens in Deutschland allein nach Vorschrift des neueren römischen Rechts *a*), auch in Ansehung dessen, was darin wegen eines Wittwers oder einer Wittwe verordnet ist, beurtheilt *b*); wenn gleich ein Hauptgrund, welchen Justinian bey seiner Gesetzgebung wegen der Letzteren vor Augen haben mochte, heutzutage keines Beyfalls würdig gehalten wird *c*).

a) Nov. 22. cap. 43 und 44. Authent. *Cui relictum* C. de indicta Viduitate.

b) Ge. Franzkius *Variarum resolutionum* Lib. 1. Qu. 15. pag. 296–312. Jo. Salom. Brunquell diss. *de Conditione si non nupserit vltimis voluntatibus adiecta*; Ienae 1728; und in seinen von König herausgegebenen *Opusculis* Tom. 1. N. 5. pag. 165–220. C. L. Knorre rechtliche Entscheidung der Frage: Ob eine Jungfrau, welche sich verheurathet, die Erbschaft oder das Vermächtniß verliert, so ihr unter der Bedingung, dafern sie in jungfräulichem Stande verbleiben wird, hinterlassen worden? in seinen Rechtlichen Anmerkungen S. 235 f.

c) Anderer Meinung ist Jo. Aug. Bach diss. *de Lege Iulia miscella eiusque vsu hodierno*; in seinen von Klotz herausgegebenen *Opusculis* N. 6. S. 186.

§. 561.

Form der Ehe.

Bey der Anwendung der in deutschen Gesetzen enthaltenen Rechte der Eheleute wird vorausgesetzt, daß ihre Ehe in derjenigen Form vollzogen sey, welche durch bürgerliche und kirchliche Gesetze vorgeschrieben ist. Unter den Augspurgischen Confessionsverwandten ist priesterliche Einsegnung hierzu ein nothwendiges Erforderniß *a*). Das neuere katholische Kirchenrecht hingegen fordert nur dieses, daß der Eheconsens in Gegenwart zweyer Zeugen und desjenigen Pfarrers erklärt werden solle, zu dessen Gemeinde der Bräutigam oder die Braut gehören *b*); — Parochus proprius. — Alle in solcher Form nicht geschlossene Verbindungen haben keine Rechte und Wirkungen einer wahren Ehe, wenn man sie auch mit den Namen Gewissens-Ehen, Bürgerliche Ehen belegt *c*); und der Concubinat insonderheit gehört nach den kirchlichen Gesetzen sowohl, als nach unseren Reichsgesetzen zu den leichtfertigen, d. i. verbotenen Beywohnungen *d*); wobey folglich vernünftiger Weise auch keine Anwendung mehr von demjenigen statt finden kann, was im römischen Rechte in ganz anderen Voraussetzungen verordnet war *e*); wenn nicht besondere Gesetze oder Herkommen darin ein anderes bestimmen *f*).

a) J. H. Böhmer *in iure eccles. protest.* Lib. 4. tit. 3. §. 39 sq. G. L. Böhmer *princip. iur. can.* §. 349. J. C. K. Schröters Abhandlungen zur Erläuterung des deutschen Rechts; Th. 2. S. 274 f.

b) Concil. Trident. Sess. 24. de reformat. matrimonii cap. 1. — Es ist Misdeutung, wenn einige Rechtsgelehrten diese Verordnung mit Leyser Spec. 298. m. 10. und Sp. 585. auch von der priesterlichen Trauung erklären. van Espen *in iure Eccl.* P. 2. S. 1. Tit. 12. cap. 5. §. 26. Tom. 1. pag. 568. Holl in *Statistica ecclesiast.* pag. 369. G. L. Böhmer l. c. Wiewohl priesterliche Einsegnung auch in der katholischen Kirche ein altüblicher Gebrauch ist. Ayrer *de iure connubiorum apud vet. Germ.* Sect. 2. §. 4.

c) Jo. Nic. Hertius *de matrimonio instaurato et conscientiae*; in *opusc.* Vol. 2. Tom. 3. pag. 136 sq. Sam. Frid. Willenberg *de*

matrimonio conscientiae. Ged. 1719. HENR. GODF. BAUER com. *de matrimonio conscientiae.* Lipſ. 1760. C. H. S. GATZERT prol. de S. R. I. *principum Comitumue liberis ex matrimonio conscientiae illegitimis.* Gieſſae 1773.

d) C. 1. *de Concubinariis* in Lib. VII. Decretalium Lib. 5. Tit. 16. Reichspoliceyordnung v. J. 1530. Tit. 33; von 1548. Tit 25.. und 1577. Tit. 36. G. Z. WINCKLER *de genuino concubinatus ex mente Legum romanarum conceptu.* Lipſ. 1736.

e) Nov. 18. cap. 5. und Nov. 89. cap. 12. PUFENDORF Tom. 1. obſ. 89. und Tom. 2. obſ. 49. *Deciſiones Caſſellanae* T. 1. dec. 26. Struben rechtl. Bed. Th. 4. Bed. 130.

f) Siehe z. B. das Oſtfrieſiſche Landrecht B. 2. Cap. 24. und L. J. F. Höpfner Commentar über die Heineccischen Inſtitutionen §. 690. S. 568. (3te Aufl.)

§. 562.

Eheverlöbniſſe.

Eheverlöbniſſe ſind die Vorbereitungsverträge einer künftig zu vollziehenden Ehe; deren Natur und Wirkung hier aus den canoniſchen Rechten als bekannt vorausgeſetzt wird. Damit ſtimmt auch der deutſche Rechtsgrundſatz überein, daß Anwerbung keine Verbindung macht *a*). Aber auch das hinzugekommene Jawort macht das Eheverlöbniß nach deutſchen Rechten eben ſo wenig verbindlich, als der Gebrauch der durchs Herkommen eingeführten Feyerlichkeiten des Ringewechſelns *b*), der Brautgeſchenke *c*), Gaſtmähler *d*) u. ſ. w. Ja! ſelbſt der erfolgte Beyſchlaf drückt dem Vertrage kein unauflößliches Siegel auf *e*), wenn es an der in den Geſetzen vorgeſchriebenen Form der Eheverlöbniſſe fehlt; als wovon ihre vollkommene Verbindlichkeit allein abhängt *f*).

a) Eiſenhart deutſches Recht in Sprüchwörtern S. 93. oder S. 96 der 2ten Aufl.

b) CHR. THOMASIUS *de pactis futurorum ſponſalium* vom Jawort. Halae 1712. PETR. MÜLLER *de annulo pronubo*, vom Jawort und Trauring. Ienae 1672. JOH. W. HOFFMANN *de iurisprud. germ. ſymbol.* §. 5. Eiſenhart a. a. O. S. 96. oder 99 der 2ten Aufl. HERTIUS *de paroem.* L. 1. n. 65; in *Opuſculis* Vol. 2. Tom. 3. p. 339.

c) Gru-

c) Grupen diff. *de donationibus ante nuptias, et ad quaestionem an osculo virginitas delibetur*; Francof. (edit. 3.) 1756. 4. B. Bardili diff *de sponsalitia largitate.* Tub. 1675.

d) Joh. Heumann *initia iuris politiae germ.* cap. 22. p. 232 sq.

e) Fr. Chstph. Jon. Fischer über die Probenächte der deutschen Bauermädchen. Berlin u. Leipz. 1780. 8. A. F. Schott juristisches Wochenblatt; Th. 2. S. 713 f. Hommel *Rhapf. Quaest.* P. 1. obf. 244.

f) Cap. 6. X. *de condit. appof.* Wernher Part. 3. obf. 41. Leyser Sp. 294. J. H. Boehmer l. c. Lib. 4. tit. 1. §. 102. Berger *Electa proceff. matr.* th. 20. Eisenhart a. a. O. S. 98. oder 101 der 2ten Aufl.

§. 563.

Oeffentliche und heimliche; auch Winkelverlöbnisse.

Wenn diese in einem Lande oder Orte gesetzlich vorgeschriebene Form beobachtet ist: so entstehen daraus öffentliche Verlöbnisse — sponsalia publica; — ist aber etwas davon verabsäumt, so nennt man die der künftigen Ehe wegen geschehene gegenseitige Zusage ein heimliches Verlöbniß — sponsalia clandestina; — wozu insonderheit die Winkelverlöbnisse gehören, von denen, ausser den vermeintlichen Verlobten, Niemand Wissenschaft hat *a*). In Bestimmung der Erfordernisse öffentlicher Verlöbnisse weichen die Landesordnungen und Stadtgesetze zwar von einander ab; jedoch kommen sie meistens in diesen Stücken überein, daß 1) ohne Zeugen, und 2) ohne Einwilligung der Eltern und Vormünder *b*) keine öffentliche Verlöbnisse entstehen. Bey Bauern pflegt auch 3) noch die Gegenwart des Pfarrers erforderlich zu seyn; wovon in einigen Gegenden ihre öffentlichen Verlöbnisse den Namen einer Weinkauflichen Copulation erhalten. Auch verursacht 4) die Subordination im Soldatenstande, daß die Verlöbnisse nicht eher, als nach erlangtem Trauscheine des Vorgesetzten verbindlich sind *c*); da hingegen 5) die Einwilligung des Landesherrn bey andern in öffentlichen Bedienungen, insonderheit in der Residenz angestellten Personen, nur der Wohlanständigkeit wegen gesucht wird *d*).

a) Tob.

a) Tob. Jac. Reinhart *de distinctione sponsaliorum in publica et clandestina.* Erf. 1729.

b) G. A. Jenichen *de necessario tutorum seu curatorum in sponsalibus minorum consensu;* in *Obs. sel. ad Leyseri medit. ad Paud.* Vol. XI. p. 25.

c) A. R. Jes. Bunemann *de codicillis indulti connubialis militum s.* vom Trauschein. Stade 1736. J. H. Kirchhofs Abhdl. von Soldaten-Rechten Cap. 4. S. 210 f. Ledderhose hessisches Kirchenrecht §. 247 f.

d) Casp. Achat. Beck *de iure principis circa connubia ministrorum et vasallorum.* Ien. 1754. F. C. von Moser Hofrecht Th. 2. p. 166 f. Eine Ausnahme macht hierin das Hessen-Casselische Recht; s. Ledderhose a. a. O. §. 251.

§. 564.

Einwilligung der Eltern bey den Verlöbnissen der Kinder.

Was insonderheit die Einwilligung der Eltern zu den Verlobungen und nachherigen Heirathen ihrer Kinanbetrifft, so weichen hierbey die deutschen Rechte in manchen Stücken von den Vorschriften des römischen ab *a*). Vorzüglich wird darin die Nothwendigkeit derselben nicht blos auf väterliche, sondern überhaupt auf elterliche Gewalt *b*) über Kinder; — und an manchen Orten sogar schon auf die allgemeine den Eltern schuldige Ehrfurcht *c*) gegründet. Woraus dann abzunehmen ist, wiefern auch der Mutter Genehmigung; — und nach bereits geendigter elterlichen Gewalt allenfalls noch beyder Eltern Einwilligung erforderlich sey. Indessen geht diese Nothwendigkeit der elterlichen Einwilligung nach gemeinen deutschen Rechten doch nicht so weit, daß eine ohne dieselbe bereits wirklich vollzogene Ehe wieder getrennt werden müßte *d*); wenn sich gleich besondere Landesordnungen finden, welche das Recht der Eltern auch bis dahin ausdehnen *e*). Dagegen sind aber Eltern in solchen Fällen den Kindern keine väterliche Hülfe oder Heirathsgut zu geben schuldig; und in einigen Landen hat man auch, in Gefolge eines hierüber in den Reichsgesetzen ertheilten Winks *f*), daraus eine Enterbungs-

erbungsursache gemacht *g*). Da übrigens selbst nach den in den deutschen Rechten hierbey angenommenen Gründen, die Nothwendigkeit der elterlichen Einwilligung zum eigenen Besten der Kinder vorgeschrieben ist, so darf dergleichen nicht aus despotischem Eigensinn verweigert werden; widrigenfalls die Obrigkeit die fehlende Einwilligung ergänzt *h*).

a) G. L. Böhmer diss. *de necessario parentum et curatorum consensu in nuptiis liberorum cum legitimorum, tum legitimatorum*; Halae 1740. und in seinen *Elect. iur. civ.* T. I. p. 642.

b) Leyser Sp 291. m. 8. Spec. 300. m. 13–17. Joh. Petr. de Ludewig *de differentiis iuris rom. et germ. in connubiali imperio consensuque parentum*; Halae 1721. Tob. Jac. Reinhart *de arbitrio patris et iure matris in nuptias filiarum*; Erf. 1732. Em. J. F. Manzel dissert. *de aequali vtriusque parentum iure, qua consensu parentum in sponsalia.* Rost. 1760.

c) Siehe z. B. Ledderhose Hessisches Kirchenrecht §. 242.

d) Unter den catholischen Einwohnern des deutschen Reichs verbietet dieses schon das Tridentinische Concilium Sess. 24. *de reformatione matrimonii* c. 1. Aber eben das macht auch die den 15ten May 1548 während des Reichstags zu Augsburg publicirte, und von den Ständen angenommene kaiserliche Erklärung Tit. 21. §. 9. zur Regel eines gemeinen deutschen Rechts. Sammlung der Reichsabschiede Th. 2. S. 564 f. Woraus abzunehmen ist, wie wenig Grund der von Schott a. a. O. S. 186. hiergegen formirte Widerspruch habe.

e) Siehe z. B. von Braunschw. Lüneburgischen Landen die Eheverlöbniß-Constitution von 1733. bey Willich in dem Auszuge aus den Calenb. L. O. Th. 1. S. 649 f. Pufendorf Tom. 3. obs. 43.

f) S. das not. *d*) angeführte Reichsgesetz §. 10.

g) Und zwar nach einigen in Ansehung des ganzen Pflichttheils z. B. im Holsteinischen; s. Schraders Handbuch der Holsteinischen Rechte; Th. 1. S. 241. Auch im Oldenburgischen; s. *Corp. Const. Oldenb.* P. 1. p. 74. In den Braunschweig-Lüneburgischen Landen findet die Enterbung deshalb nur bis zur Hälfte des Pflichttheils statt. S. die Eheverlöbnißconstitution von 1733 bey Willich a. a. O. Th. 1. S. 649. Fr. Aug. Wilh. de Witzendorf diss. *de exheredatione liberorum sine consensu parentum nuptias contrahentium.* Gott. 1757. M. H. Griebner

NER *de exheredatione liberorum sine parentum consensu nuptias contrahentium.* Lipſ. 1707.

b) G. L. Böhmer in *princip. iur. can.* §. 370. Ern. Tenzel diſſ. *de parentum consensus per magistratum circa liberorum sponsalia suppletione.* Erf. 1710. Ledderhose im Heſſiſchen Kirchenrecht. §. 243. S. 209 f. — Wie es nach Holſteiniſchen Rechten wegen Angabe der Urſachen der verweigerten Einwilligung gehalten werde, zeigt Schrader a. a. O.

§. 565.

Trennung der Verlöbniſſe.

Oeffentliche Verlöbniſſe dürfen in Deutſchland nach der Regel des canoniſchen Rechts mit beyder Theile Willen wiederum aufgehoben werden *a*); wofern nicht beſondere Landesordnungen vorſchreiben, daß ſolches nur nach rechtlichen Erkenntniſſe des Conſiſtorii geſchehen ſolle *b*). Wenn ein Theil aber gegen des andern Willen, ohne gerechte Urſach davon abſpringt, ſo hat der unſchuldige Theil deshalb Entſchädigung zu fordern; welche entweder nach dem Inhalt der bereits vorhandenen Ehepacten, oder ſonſt nach Stand und Vermögen beyder Theile beſtimmt wird *c*).

a) Cap. 2. X. *de Sponſalibus*, G. F. Deinlein diſſ. *de mutuo diſſensu ſponſalitio absque conſiſtorii cognitione et auctoritate valido.* Alt. 1743. Berger *Electa proc. matrimon.* th. 42. Leyser Sp. 295. m. 1.

b) Dergleichen Vorſchrift hat das Hohenlohiſche Landrecht Th. 1. Tit. 1. §. 8. u. 9. S. 4 f. wobey auch feſtgeſetzt iſt, daß auf dieſen Fall die Ehepfänder der Obrigkeit verfallen; und dieſelben zu milden Sachen angewendet werden.

c) Ledderhose Heſſiſches Kirchenrecht §. 214. S. 182. Mevius *ad ius Lub.* Lib. 1. Tit. 6. ad rubrum.

§. 566.

Eheſtiftungen.

Wenn Brautleute, oder auch Ehegatten *a*) es nicht bey demjenigen wollen bewenden laſſen, was die gemeinen Rechte als Wirkung einer in geſetzlicher Form vollzogenen Ehe beſtimmt haben: ſo werden Eheſtiftungen oder Ehepacten *b*) errichtet; worauf auch die Eintheilung in verdingte und unverdingte Ehen ihren Bezug hat. Solche Ehe-

Eheverträge, welche auch den Namen Ehezärter, Heirathsnotul, Hillich, Ehelich führen, sind Verträge, worin beyde Theile verabreden: 1) was sie einander zubringen; 2) wie sie sich während der Ehe gegen einander verhalten wollen; und 3) wie es nach dem Tode eines oder beyder Theile wegen der Erbfolge gehalten werden soll. Auch in Ansehung dieser Verträge, wenn sie in der vorgeschriebenen Form errichtet sind, hat der Grundsatz: Willkühr bricht Stadt- und Landrecht, volle Anwendung (§. 55) *c*).

a) Hab. Brewer *an matrimonio iam indefinite contracto adhuc pacta dotalia condi queant*; Bonn. 1782.

b) Andr. Kohl tractationes duae; prior *de pactis dotalibus*; altera *de successione coniugum*. Lipſ. 1650. neueſte Aufl. Francof. 1731. 4. Sam. Frid. Willemberg *de pactis ante nuptialibus*; Gedan. 1727. Aug. de Balthasar diſſ. 1. et 2. *de praerogatiua iuris germ. prae romano in materia pactorum dotalium*; Gryph. 1739. Leyser in *med. ad Pandect.* Spec. 307–310.

c) Andr. Flor. Rivinus *de pactis dotalibus in quantam ſtatutis derogent vel minus*; Lipſ. 1723.

§. 567.

Deren Form.

Durch allgemeine deutsche Gesetze oder Herkommen ist keine besondere Form der Ehestiftungen vorgeschrieben. Nur die Vorsorge wegen künftigen Beweises bestimmt der Regel nach die Entschliessung der contrahirenden Personen, ob sie verbriefte, oder unverbriefte Gedinge eingehen wollen; — ob sie dabey Zeugen zuzuziehen: oder allenfalls gerichtliche Bestätigung derselben zu suchen dienlich finden (§. 188). Wo also besondere Landesordnungen und Stadtgesetze eins oder das andere entweder überhaupt allen Unterthanen: — oder auch nur gewissen Ständen (§. 186) *a*) vorschreiben: da findet eine besondere zu beobachtende Form der Ehestiftungen statt. Uebrigens kann auch schon die Beschaffenheit der Güter, worüber in den Heirathsverträgen disponirt wird, eine sonst nicht vorgeschriebene Bestäti-

stätigung derselben nöthig machen (§. 259) und 535). Auf alle Fälle muß alsdann eine zweckmässige richterliche Untersuchung des Inhalts solcher Verträge vor der Bestätigung hergehen; weil ohne dieses die ganze Handlung auf ein unnützes Sportuliren hinausläuft *b*).

a) Siehe z. B. die Solmische Landesordnung Th. 2. Tit. 18. §. 4.
b) Leyser Sp. 310. m. 5. 6.

§. 568.
Inhalt der Ehestiftung.
a) Ueberhaupt.

Alles was in den Ehestiftungen festgesetzt wird, hat gewöhnlich auf die beyden Hauptfälle Bezug: ob Kinder erfolgen oder nicht; in welcher Rücksicht die Ehen selbst berennte und unberennte, — beerbte und unbeerbte — Ehen genannt werden *a*). Derjenige Inhalt der Ehestiftungen, welcher die Rechte und Verbindlichkeiten auf den Fall einer unberennten Ehe bestimmt, verliert natürlicher Weise seine Kraft, wenn Kinder in der Ehe erfolgen, und den Zeitpunct erleben, da der Vertrag nach der Absicht der Contrahenten in Erfüllung gehen soll. Nur in so fern hat der sonst zu unbestimmt gefaßte Grundsatz: Kinderzeugen bricht Ehestiftung, — seine Richtigkeit *b*).

a) Dreyer in den Miscellaneen des teutschen Rechts; S. 49.
b) J. F. Eisenhart deutsches Recht in Sprüchwörtern S. 136 f. und 145 der 2ten Aufl. Ebendesselben diss. *de pactis dotalibus ob superuenientiam liberorum haud tollendis.* Helmst. 1764. und in seinen *Opusculis* (Halae 1771. 4.) N. 14. pag. 267. Pütters Rechtsfälle B. 1. Th. 1. S. 51. Vergl. Pufendorf T. 2. obs. 173.

§. 569.
b) Insonderheit Erziehung der Kinder.

Der erste Punct, welcher nach heutigen deutschen Rechten in den Ehestiftungen zu bestimmen ist, betrifft die Erziehung *a*) der Kinder; und wenn insonderheit beyde Eltern nicht einerley Glaubensgenossen sind, in welcher Religion die Kinder erzogen werden sollen? Dieses ver-

vertragsmässig zu bestimmen, haben beyde Eltern ein gleiches natürliches Recht *b*). Wenn sie aber davon in den Ehepacten keinen Gebrauch gemacht haben; und auch durch Landesordnungen darüber nichts festgesetzt ist *c*): so gibt der Wille des Ehemannes allein den Ausschlag. Aber dieser so wohl, als die gemeinschaftliche Abrede der beyden Eltern über diesen Punct, hat nur so lange Wirkung, bis die Kinder zu den Unterscheidungsjahren gelangt sind *d*).

a) Joh. Henr. Kirchhoff com. *de eo quod iustum est circa educationem liberorum.* Lemgouiae 1741. 8.

b) Fr. Lud. Hunefeld *de iuribus et potestate parentum, eorumque auctoritate et officio circa religionem liberorum.* Jen. 1701. Fr. Ulr. Pestel *num pacta dotalia quibus cautum, vt masculi patris feminae matris religione imbuantur, sint seruanda.* Rint. 1752.

c) Ch. Jac. von Zwierlein: Ist ein Landesherr befugt, eine Verordnung zu geben, nach welcher die aus vermischten Ehen so getheilt werden, daß die Söhne dem Glauben des Vaters, die Töchter der Mutter folgen? Desgleichen: Ist ein Landesherr befugt, einer Verordnung über vermischte Ehen eine Strafe gegen die Uebertreter anzuhängen? In seinen Nebenstunden Abhandl. 9. u. 10. S. 169 f. Von Hessischen Rechten in diesem Stücke s. Ledderhose im Hessischen Kirchenrecht S. 244 f.

d) (Von Steck) Abhandlung von den zur Religionsänderung erforderlichen Unterscheidungsjahren, vornehmlich der aus vermischten Ehen erzeugten Kinder; in seinen Abhandlungen aus dem deutschen Staats- und Lehnrecht; S. 1–16.

§. 170.

c) Gegenseitige Erbfolge der Ehegatten; Einfache und gemischte Eheverträge.

Einen zweyten Hauptpunct des Inhalts der Ehestiftungen pflegt die gegenseitige Erbfolge der Ehegatten auszumachen. So weit die darüber genommenen Abreden blos Heirathsgut und Widerlage — dos et donatio propter nuptias — zum Gegenstande haben, ist ihre Gültigkeit auch nach römischen Rechte keinem gegründeten Zweifel ausgesetzt *a*). Daß aber beyde Theile auch ihr übriges Vermö-

gen einander auf den Todesfall in den Heirathsverträgen vertragsmässig zusichern könnten, dawider hatte gesunder deutscher Menschenverstand eben so wenig, als gegen andere Erbverträge etwas einzuwenden; — bis eine unverständige Anwendung römischer Grundsätze unseren Rechtsgelehrten die Köpfe so weit verdrehet hatte, daß sie die Mißgeburt eines Unterschiedes zwischen einfachen und gemischten Eheverträgen — pacta dotalia simplicia et mixta — in die juristische Welt brachten *b*). Jene haben die Natur aller wahren Verträge, welche keinen einseitigen Widerruf gestattet, und erfordern auch keine äusserliche Feyerlichkeit *c*); diese hingegen sollen zugleich die Natur der letzten Willensverordnungen haben; und folglich auch nur unter den dazu vorgeschriebenen Feyerlichkeiten gültiger Weise errichtet werden können. Die Absicht aber, einen Ehevertrag von der letzteren Art zu errichten, soll schon aus dem Gebrauch der Worte succediren — erben — vermachen abzunehmen seyn *d*).

a) L. 5. C. *de pactis conuentis.* Pufendorf Tom. 1. obs. 209. und Tom. 3. obs. 116. Eine nöthige Einschränkung des Gesagten ist weiter ausgeführt von Gebh. Chr. Bastineller in pr. *de pactis dotalibus ne post mariti obitum coniugi superstiti dos omnino reddatur, inualidis;* Viteb. 1754.

b) Phil. Jac. Grau *de mixtura incongrua iuris romani et germanici in practicorum distinctione pactorum dotalium in simplicia et mixta.* Marb. 1744. Aem. Lud. Hombergk *de origine atque indole distinctionis pactorum dotalium in simplicia et mixta eorumque recta interpretatione.* Marb. 1749. Franc. Just. Kortholt diss. *de pactis dotalibus secundum ius com. et statut. Francof. consideratis;* Giessae 1768. Gosw. Jos. de Buininck *error pragmaticorum circa distinctionem pactorum dotalium in simplicia et mixta.* Francof. et Lips. 1770. 8. Hommel *Rhapsod. quaest.* obs. 203.

c) Joh. Chr. Hartmann diss. *de pactis dotalibus in vim contractus initis.* Erf. 1716. Joh. Gottfr. Bauer *de quarta trebellianica in pacto nuptiali exule;* Lips. 1731; und in seinen *Opusculis* Tom. 1. n. 7. pag. 119.

d) Ge. Melch. de Ludolf *Obs. forens.* Parte 3. obs. 274. pag. 186 f. Aug. de Leyser *de pactorum dotalium per modum contractus et vlti-*

vltimae voluntatis discrimine; in *meditat. ad Pand.* Sp. 308. D. G. Struben von widerruflichen und unwiderruflichen Ehestiftungen in den rechtlichen Bedenken; Th. 2. Bed. 63. S. 243.

§. 571.

Bestimmung des Werthes, und heutigen Gebrauchs dieser Verschiedenheit.

So unvernünftig diese Theorie von gemischten Heirathsverträgen an sich selbst ist; — so wenig auch eben deswegen ihre Annahme und practischer Gebrauch vermuthet werden darf; — so gewiß diese verdient hätte, auch in solchen Landen und Orten, wo sie erweislich eingeführt ist *a*), durch eine vernünftigere Gesetzgebung, aus den Gerichten wiederum verwiesen zu werden, um dadurch Treue und Glaube unter Ehegatten, welche jene elende Theorie untergraben hat, wieder herzustellen *b*); — so müssen dennoch Richter sich bescheiden, daß sie ein vorhandenes Gesetz, oder ein dem gleich stehendes erweisliches Herkommen, in ihren Erkenntnissen zu befolgen schuldig sind; wenn sie gleich daran die gesetzgebende Klugheit vermissen (§. 88). Einen gemeinen Gebrauch hat übrigens doch diese Theorie nicht für sich *c*). Aber aus der ganzen gegenwärtigen Lage dieser Sache ist schon abzunehmen, wie viel Vorsicht bey Abfassung der Ehestiftungen in dieser Rücksicht nöthig sey, um nicht den Keim zu endlosen Rechtshändeln hineinzulegen *d*).

a) Als Beyspiele von besondern Gesetzen, welche diese wunderbare Theorie bestätigen, sind hier anzumerken: Die Solmische L. O. Th. 2. Tit. 18. §. 5. 6. Frankfurther Reformation Th. 3. Tit. 2. §. 4. 5. Orth Th. 3. pag. 16. Die Anhaltsche Landes- und Proceßordnung Tit. 36. pag. 89. Schauenburgische Policey-Ordnung Cap. 18. und Rottmanns Anmerkungen dazu S. 199 f. Das hessische Landrecht für die Ober-Grafschaft Katzenelnbogen Tit. Von Ehestiftung; In von Selchow Magazin für die d. R. B. 1. S. 609.

b) G. H. Ayrer progr. *de pactorum successoriorum inter coniuges stabilitate legibus firmius stabilienda.* Gott. 1760.

c) Pütters Rechtsfälle Th. 1. S. 454. M. G. Pauli *de diuisionis pactorum dotalium in simplicia et mixta origine auctoritateque*

praesenti. Viteb. 1717. DE SELCHOW in *elem. iur. germ.* §. 306. not. 3.

d) Anleitung dazu gibt: J. Claproth in der Rechtswissenschaft der Verträge Th. 1. §. 160. S. 455 f.

§. 572.

Ungleiche Ehen; 1) Vermögen der Ehepacten. a) Deren Natur und Benennungen.

Da die Ehrenvorzüge des Standes in der bürgerlichen Gesellschaft, so wie alle davon abhängende Rechte, von der Art sind, daß ein jeder, dem sie durch Geburt oder Heirath zukommen würden, für sich und seine künftigen *a*) Kinder denselben entsagen darf; so kann auch drittens durch die Ehepacten in Ansehung der Frau bedungen werden, daß sie keinen Antheil an den Standesvorrechten ihres Ehemannes nehmen: und daß auch die von ihr in dieser Ehe gebornen Kinder nicht den Namen, Titel und Wapen ihres Vaters führen, auch nicht das Vermögen des Vaters gleich anderen ehelich gebornen Kindern erben; sondern daß Mutter und Kinder mit dem Namen, und mit dem Unterhalt zufrieden seyn sollen, welcher ihnen im Heirathsvertrage angewiesen ist. Diese Versorgung bezeichnete man vor Alters mit dem allgemeinen Namen Morgengabe *b*); wovon diese Art vertragsmässig ungleicher Ehen — matrimonium inaequale pacto tale — den Namen Morganatischer Ehen — matrimonium ad morganaticam, morgengabicam — erhalten hat *c*). Man nennt sie auch matrimonium ad legem salicam, Ehen zur linken Hand, eine Heirath ins Blut aber nicht in Stand oder Gut *d*).

a) LEYSER Sp. 299. m. 3. 4.

b) Der Ausdruck Morgengabe, wird gleichbedeutend mit donatio propter nuptias, Viduum, gratuita donatio u. s. w. gebraucht. S. ADELUNG in *Gloss. manual*; Tom. 4. pag. 749. Von andern Ableitungen dieser Benennung siehe STRUV in *iurisprudentia heroica* Tom. 2. pag. 115. Justus Möser patriotische Phantasien Th. 4. n. 31. S. 118 f.

c) Die

c) Die vorzüglichsten Schriften von diesen Ehen sind: CHRIST SCHÖNE diss. *de matrimonio ad morganaticam.* Bremae 1668. HENR. LINCK *de matrimonio lege salica s. ad morganaticam contracto.* Alt. 1676. GABR. SCHWEDER diss. *de matrimonio ad morganaticam.* Tub. 1684; in seinen differt. T. 1. JAC. ZEITZKII diss. *de matrimonio ad morganaticam* Regiom. 1692. JOH. BARTH diss. *de concubinatus et matrimonii ad morganaticam conuenientia et disconuenientia* Argent. 1733. DAN. NETTELBLADT diss. *an et quatenus matrimonium ad morganaticam pacto tale licitum sit?* Halae 1748. Unmaßgebliches Erachten über die Ehen so bishero nach morganatischen Recht geschlossen worden; in Lünigs Staats-Consiliis; Tom. 2. pag. 1558. SAM. FRIED. WILLENBERG diss. *de matrimonio ad morganaticam contracto*; in seinen *Selectis iur. matrimonialis*; p 379. J. J. Mosers Familien-Staatsrecht; Th. 2. S. 165 f.

d) MYLER AB EHRENBACH *Gamologia, s. de matrimon. person. illustr.* (Stuttgart 1664 u. 1723. 4.) cap. 6. n. 5

§. 573.

b) Absicht derselben; und Befugniß solche Ehen einzugehen.

Die Hauptabsicht dieser Ehe ist dahin gerichtet, einen Theil des Aufwandes zu ersparen, welchen eine standesmässige Heirath erfordern würde; und dadurch die Ehre und das Ansehen einer Familie desto besser zu erhalten. Es folgt hieraus, daß alle Mannspersonen aus solchen Familien, denen hieran gelegen seyn kann, dergleichen einzugehen berechtigt sind; und daß diese Befugniß nicht bloß auf den hohen, oder auf den unmittelbaren Adel einzuschränken sey *a*); wofern nicht der landsässige Adel etwa durch besondere Landesgesetze angewiesen ist, deshalb Dispensation zu suchen; oder aus Vorsicht einen solchen Ehevertrag bestätigen zu lassen, von den Theilnehmern dienlich gefunden wird. Vermöge der Autonomie ist auch wohl bisweilen gewissen Personen untersagt, sich standesmässig zu vermählen *b*).

a) CRAMER *de nobilitate anita* cap. 4. §. 4. pag. 238 sq. JOH. CAR. NAEVIUS diss. *an matrimonium ad morganaticam a principibus et personis illustribus tantum, an etiam a nobilibus, rite contrahi possit?* Viteb. 1729. ERN. WILH. STRECKER *de splendore familiarum illustrium conservando* §. 1. 2.

b) Joh. Ernst Fr. Danz über Familiengesetze des teutschen hohen Adels, welche standesmässige Vermählungen untersagen. Fr. a. Mayn 1793. 8.

§. 574.

c) Wirkungen derselben.

Eine solche morganatische Ehe ist ihrer Natur nach eine wahre, kirchliche, vollkommene; aber bürgerlich unvollkommene Ehe. Die Frau ist also eine wahre Ehefrau, und keine Concubine; und die mit ihr erzeugten Kinder sind folglich ehelich geborne Kinder. In Lehn- und Stammgütern ihres Vaters kommen sie zwar in keinem Falle zur Erbfolge; in den übrigen freyen Erbgütern desselben können sie ihn aber doch auf den Fall beerben, wenn bey seinem Ableben keine andere ebenbürtige Kinder vorhanden sind *a*). Im übrigen kann den in solchem Stande gebornen Kindern des hohen Adels durch keine nachherige Standeserhöhung, zum Nachtheil des Hauses, das Recht ebenbürtiger Kinder beygelegt werden *b*).

a) II. F. 29.

b) Wahlcapitulation K. Leopold II. Art. 22. §. 4.

§. 575.

2) Gesezlich ungleiche Ehen; a) allgemeiner Begriff derselben.

Ausser diesen vertragsmässig ungleichen Ehen, gibt es noch andere, die wegen Verschiedenheit der Abkunft und der davon abhangenden Standesvorzüge der Verehlichten nach Gesetzen oder Herkommen für ungleich gehalten werden *a*). Zufolge allgemeiner Begriffe können hier so mancherley Arten ungleicher oder unstandesmässiger Ehen gedacht werden, als es verschiedene Abstufungen des Ranges in der bürgerlichen Gesellschaft gibt. Im eigentlichen oder juristischen Verstande verdient aber nur diejenige eheliche Verbindung eine wahre ungleiche, oder Mißheirath — disparagium, matrimonium vere inaequale — genannt zu werden, welche im Stat nicht alle rechtliche Wirkungen einer standesmässigen Heirath hervorbringt; und insonderheit

in Ansehung der aus solcher Ehe erzeugten Kinder einen Verlust einiger oder aller Standes- und Geburtsvorzüge ihres Vaters nach sich zieht *b*). Bey Heirathen der Personen unterschiedenen Ranges, welche keinen Verlust irgend eines rechtlichen Standesvorzugs wirken, von Mißheirathen reden, gehört zu den aristokratischen Lächerlichkeiten. Hieraus läßt sich schon von selbst abnehmen, wiefern es für Mißheirath gehalten werden könne, wenn eine Dame aus einem Geschlecht des hohen oder niederen Adels unter ihren Stand heirathet *c*).

a) Gerh. Feltmanni *Liber de impari matrimonio*; Bremae 1691. 8. und in seinen *Operibus* Tom. VII. Sam. Frid. Willenberg diss. *de matrimonio imparium*. Gedan. 1714. in seinen *Selectis iur. matrim.* pag. 338 sq. Joh. Chr. Schröter *differentiae iuris rom. et germ. circa matrimonium impar.* Ien 1731. Petr. Gallade *de matrimonio ciuiliter inaequali*. Heidelb. 1764. Westphal teutsches Privatrecht Th. 1. Abhandl. 42. S. 470 f.

b) Eines Ungenannten Entwickelung des Begriffs unstandesmäßiger Ehen der teutschen Reichsstände. — 1781. 4.

c) Von den rechtlichen Wirkungen ungleicher Ehen adelicher Frauenzimmer s. Mader a. a. O. B. 9. n. 1. und Ledderhose kleine Schriften; Th. 2. p. 25.

§. 576.

b) Dessen nähere Bestimmung nach der alten deutschen Verfassung.

Mehr hat die Sache auf sich, wenn Mannspersonen unter ihren Stand heirathen, weil hierbey die Rechte des Standes der künftigen Kinder hauptsächlich in Frage kommen. Nach ursprünglich deutschen, auf ein uraltes Herkommen beruhenden Begriffen, ist nur diejenige Heirath eine wahre Mißheirath, welche ein Freygeborner (§. 328) mit einer Unfreyen, oder Person von knechtischer Herkunft, einging *a*). Aller anderer Unterschied der Heerschilde (§. 390) oder des Ranges der Freygebornen kam in Ansehung der rechtlichen Wirkungen ihrer Ehen in keinen Betracht. Rittersweib hatte auch Rittersrecht; und nur bey solchen Vortheilen, deren Genuß der Uradel auf eine vollkommene Anen-

probe einzuschränken vermogt hat (§. 378), ist man in spätern Zeiten von diesem Grundsatze etwas abgewichen *b*). Im übrigen hielt man es noch bis 1740 für einen juristischen Glaubensartikel: vbi ingenuus ingenuam duxisset, nullum esse disparagium *c*); zumahl wenn die Freygeborne von guter Erziehung und ehrenvoller Geburt des dritten Standes wäre; — und nur wenn der Freygeborne eine Leibeigene oder Freygelassene geheirathet hätte, folgte das Kind der ärgeren Hand (§. 539).

a) Nach einem bey ADAMO BREMENSI in *histor. eccles.* Lib. 1. cap. 5. (bey LEIBNITZ Tom. 1. p. 76.) befindlichen Zeugniß, welches von ihm aus dem MEGINHARTHO *de miraculis S. Alexandri* (bey SCHEID in *biblioth. histor. gottingensi* pag. 3.) genommen ist, wurde es in den ältesten Zeiten auch für ein disparagium oder wahre Mißheirath gehalten, wenn Jemand ein Frauenzimmer aus einem andern Volke geheirathet hatte, wenn sie gleich in ihrem Vaterlande von eben so hoher Geburt war. Wovon sich auch noch eine Spur in c. 1. X. *de sponsalibus et matrimonio* findet. S. hiervon, so wie von der im Text hier aufgestellten Regel JOH. GE. ESTOR diss. *exhibens vestigia iuris germanici in iure canon. et quidem c. 1. X. de sponsalibus de odio in matrimonia inaequalia et restricto iure nobilitatis germanicae quoad connubia.* Ien. 1740. u. vermehrt 1750. G. L. BÖHMER diss. *de impari matrimonio et iure liberorum ex eo natorum circa successionem feudalem.* Gottingae 1755.

b) HERTIUS *de paroemiis* Lib. 2. paroem. 7. in *Opusculis* Vol. 2. Tom. 3. pag 398 sq. Eisenhart D. R. in Sprüchwörtern S. 117. CASP. MATH. MÜLLER *de matrimonio nobilis cum ignobili*; Rost. 1707. IGN. CHR. LORBER A STÖRCHEN, s. Respond. HENR. SONDINGER diss. *de nobili immediato cum persona rustica nuptias contrahente nobilitate sua et feudis ante iam habitis secundum iura germanica in perpetuum priuato.* Bamb. 1755. auch in Maders Reichsritterschaftlichen Magazin Th. 2. n. 16. Pütters Rechtsfälle n 205. Jo. H. CHR. DE SELCHOW diss. *de matrimonio nobili cum vili et turpi persona praesertim rustica*; Gotting. 1755. und in seinen *Electis iur. german.* exerc. 6. pag. 349. Auch bey Mader a. a. O. Th. 2. n. 24. HENRICI SONDINGER *Vindiciae dissertationis de nobili immediato cum persona rustica nuptias contrahente etc* Bamberg 1763. Ein diese Gattung von Heirathen betreffendes Rechtsgutachten findet sich auch in Westphal teutschen

schen Privatrecht Th. 1. S. 477. S. auch (von Horix) die Ehre des Bürgerstandes (1791. 8) §. 24. S. 71.

c) Siehe z. B. Henr. Cocceii diss. *de coniugio inaequali personarum illustrium.* Heidelb 1687. 1714. Chr. Thomasius in seinen juristischen Händeln Th. 2. n. 3. S. 107 f. und Th. 3. n. 3. S. 197. von Ludewig im Com. über die goldene Bulle; Th. 2. S. 1359. und in den *Consiliis Hallensibus* T. 2. Lib. 2. p. 971 sq. de Leyser Spec. 299. m. 5. de Ludolf *de iure fem. illustr.* P. 1. §. 11. pag. 24. (edit. 1735).

§. 577.

c) Nach der neueren Reichsgesetzgebung.

Seitdem aber zuerst K. Carl VII. in der Wahlcapitulation hatte versprechen müssen, keinen aus unstreitig notorischer Mißheirath erzeugten Kindern eines Reichsstandes, oder aus solchem Hause entsprossenen Herrn, zu Verkleinerung des Hauses, die väterlichen Titel, Ehren und Würden beyzulegen; vielweniger dieselben zum Nachtheile der wahren Erbfolger, und ohne deren besondere Einwilligung für ebenbürtig und successionsfähig zu erklären; auch wo dergleichen vorhin bereits geschehen, solches für null und nichtig ansehen und achten zu wollen *a*); seitdem entstand die sehr streitige Frage: was eigentlich notarische Mißheirathen sind? worüber man sich so wenig hat vereinigen können *b*), daß es nunmehro in den beyden neuesten Wahlcapitulationen dem Kaiser zur Pflicht gemacht ist, zur näheren Bestimmung dieses Begriffes einen Reichsschluß bald möglichst zu veranlassen.

a) Wahlcapitulation Art. 22. §. 4.

b) Von Schriften, welche allgemeine Untersuchungen dieses Gegenstandes enthalten, sind ausser den bereits angeführten, hier insonderheit noch folgende anzumerken: D G. Struben in den Nebenstunden Th. 3. S. 433. und Th. 5. S. 224 f. und 540 f. Jo. God. Bauer pr. *de matrimonio principis imperii inaequali*; Lipf. 1751. und in seinen *Opusculis* T. 2. S. 369. Joh. Mich. Dahm (oder der Resp. Fr. Ant. Dürr) diss. *de matrimonio aequali et inaequali personarum illustrium in Germania*, vulgo von Standes- und Mißheurathen; Mog. 1751. und in Ant. Schmidtii *Thesauro dissert.* T. 6. n. 16. J. J. Mosers teutsches Staatsrecht;

recht; Th. 19. S. 1 f. und in dem Familien-Staatsrecht; Th. 2. S. 23 f.

§. 578.

Anwendung derselben auf einzelne Fälle.

Auch ehe noch dieser zu erwartende Aufschluß der Gesetzgebung erfolgt, ist soviel als unbezweifelt anzusehen, daß 1) unter allen zum hohen Adel gehörenden Personen (§. 339 f.), der Verschiedenheit der Titel und des Ranges ohngeachtet, keine Mißheirath sey; daß aber 2) nach einer vernünftigen Auslegung der eben angeführten Stelle der Wahlcapitulation alle Ehen zwischen Personen von hohem Adel, und denen des dritten Standes, oder sogenannter bürgerlichen Herkunft, für ohnstreitig notarische Mißheirathen zu halten sind, wenn das Frauenzimmer auch freyer ehrenvoller Geburt und Erziehung ist; da das neue Gesetz nicht nur Fälle dieser Art zur Veranlassung hat; sondern in Ansehung ihrer auch bereits von voller Wirkung gewesen ist *a*). Weiter ist aber 3) nach eben diesem Gesetze als ausgemacht anzusehen, daß wenn die nächsten Stammerben einer solchen Mißheirath nicht widersprechen, oder sie wohl gar genehmigen, die Kinder aus derselben auch zum vollen Genuß der Vorrechte ebenbürtiger Absprößlinge des Stammes gelangen *b*).

a) Z. B. die Heirath H. Anton Ulrich von Sachsen-Meiningen mit Philippina Cäsarin aus Cassel. S. Moser im Familien-Staatsrecht Th. 2. S. 37 f. Ludw. Carl von Hellfeld Beyträge zum Staatsrecht und der Geschichte von Sachsen aus ungedruckten Quellen Th. 3. (Eisenach 1790 in 8.) N. 6. (Enthält eine historische Uebersicht der hieraus entstandenen Streitigkeiten; einige dahin einschlagende Urkunden; und ein in dieser Angelegenheit verfaßtes Struvisches Bedenken). Desgleichen die Heirath des Fürsten Carl Friedrich von Anhalt-Bernburg mit des Canzleyrath Nüßlers Tochter. S. Moser a. a. O. S. 56. und ausführlicher in seinem Anhältischen Staatsrecht S. 39 f.

b) Z. B. die Heirath, welche Fürst Leopold von Anhalt-Dessau mit Amöna Ludovica Fösin im Jahr 1698 vollzogen. S. Moser a. a. O. S. 38. §. 39.

§. 579.

Insonderheit die Ehe zwischen hohem und niederem Adel.

Am meisten ist seit jener Stelle der Wahlcapitulation darüber gestritten worden, ob die Ehe zwischen einer Mannsperson aus dem hohen Adel, und einem Frauenzimmer von altem niederen Adel für standesmässig zu halten sey, oder nicht? *a*) Daß diese Art der Heirathen nicht zu den notorischen Mißheirathen gehören müssen, wovon die Wahlcapitulation spricht, ergibt sich unwidersprechlich schon daraus, daß das Churfürstliche Collegium zu eben der Zeit, da jene Sanction in die Wahlcapitulation kam, diese Gattung zu einer reichsgesetzlichen Entscheidung dem: Kaiser empfohlen hat *b*); deren es nicht bedurft hätte, wenn auch diese Verbindung für unstreitig notorische Mißheirath zu halten wäre.

a) Ludiger de Mansbach *de matrimonio principis, comitis, liberique domini cum virgine nobili inito*; Wetzlar 1750. J. G. Estors gründlicher Beweis des grossen Unterschieds zwischen hohen und niederen, Reichs- auch Landsässigen Adel, ingleichen den wahren Reichsgrafen und alten Reichsherrn vor den heutigen Titular-Reichsgrafen und Freyherren, auch daher entspringenden Mißheirathen; und daß des Prinzens Constantin von Hessen-Rotenburg Ehe mit der Gräfin Maria Sophia von Stahrenberg nicht standesmässig, folglich die daraus erzielte, oder noch zu erzeugende Kinder nicht ebenbürtig mithin nicht successionsfähig seyen. Marb 1751. 4. Findet sich auch im zweyten Theile der Estorischen *Opusculorum*. S. auch von Selchow Rechtsfälle (Lemgow 1782. 4.) B. 1. S. 191 f.

b) S. Churfürstliches Collegialschreiben vom 14ten Febr. 1742. Bey Moser in den Anmerkungen zu Carls VII. Wahlcapitulation Th. 1. im Anhange; S. 12 f.

§. 580.

Rechtsgründe für die Standesmässigkeit dieser Ehe.

Man kann also die Gleichheit dieser Heirath nach der jetzigen Lage der Sache zwar für zweifelhaft halten; und sehr wichtige politische Rücksichten *a*) lassen überdem wohl erwarten, daß der hohe Geschlechtsadel, wenn es zu einer Gesetzgebung über diesen Gegenstand kommen sollte, seine Interesse

nicht

nicht verkennen, und auf eine Ausdehnung des Begriffs von unstandesmässigen Ehen stimmen werde. So lange aber noch keine solche gesetzliche Ausdehnung erfolgt ist, sprechen gleichwohl folgende überwiegende Rechtsgründe für die rechtliche Gleichheit dieser Ehe, und Ebenbürtigkeit der darin erzeugten Kinder *b*). Nämlich: 1) daß hoher und niederer Adel ursprünglich als Zweige aus einer Wurzel zu betrachten sind (§. 340–342); 2) daß hoher und niederer Adel eben wegen dieser ursprünglichen Standesgleichheit Turnire, Stifter- und Ritterorden mit einander gemein haben; 3) daß Personen aus dem niederen Adel durch die Wahl Bischöffe und Erzbischöffe werden: damit also zur fürstlichen und churfürstlichen Würde, sammt den ersten Plätzen auf dem Reichstage gelangen können; 4) daß zum Nachtheil des niederen Adels bisher weder durch Gesetze, noch durch Herkommen der ursprünglich deutsche Begriff von ungleichen Ehen (§. 576) abgeändert; sondern der darüber entstandene Zweifel erst zu einer weiteren gesetzlichen Bestimmung ausgesetzt ist; 5) daß auch noch in keinem Falle, da es über diese Gattung der Ehen zur gerichtlichen Untersuchung kam, die richterliche Entscheidung wider die Gleichheit derselben; — wohl aber mehrmahl für dieselbe ausgefallen ist *c*). Mithin ist Natur der Sache, Reichsherkommen, und Gerichtsgebrauch bey dieser streitigen Frage für den niederen Adel. Was übrigens in einzelnen Häusern ohne Einfluß der gesetzgebenden Gewalt für oder wider solche Heirathen ausdrücklich oder stillschweigend beliebt ist, macht keine allgemeine Regel oder Reichsherkommen aus *d*).

a) Pütters Rechtsfälle B. 3. Th. 3. n. 309 u. 310.

b) Von neueren Vertheidigungen der Gleichheit dieser Ehen, sind hier noch folgende anzumerken: Wernher in *obs. for.* P. 8. obs 466. Joh. Heumann *obs. de reseruato imperatoris dignitates largiendi* §. 33 u. 34 in seinen *Exercitat. iuris vniv.* Tom. 1. pag. 153. S. insonderheit pag. 160 Schlözers Staats-Anzeigen Heft 23. n. 33. S. 311. Joh. Aug Otto Gehler diss. *de inaequalitate matrimonii illustris cum virgine inferioris nobilitatis diiudicanda.* Lipf. 1786. 4. Unpartheyisches Bedenken eines vornehmen

Staats-

Staatsmannes über die Materie von ungleichen Ehen und Mißheirathen eines Reichsstandes, besonders eines regierenden Reichsgrafen oder aus einem solchen Hause entsprossenen Herrn. Giessen 1787. 8. Graf von Lehndorff über ungleiche Ehen; Berlin 1792. 8.

c) Siehe insonderheit das Beyspiel von Pfalzgraf Johann Carl zu Bürkenfeld Gelnhausen mit einer Fräulein von Witzleben; in Fabers Staats-Canzley Th. 45. S. 543. und Mosers Familien-Staatsrecht Th. 2. S. 51. f. Gleiche Beyspiele finden sich in den Häusern Holstein und Baden. S. Moser a. a. O. Die kürzlich ausgestorbene Linie von Baden stammte von einer von Liken; und die noch blühende von einer von Rosenfels; S. SCHÖPFLIN in *hist. Zaringo Badensi*; Tom. 3. p. 67. und Tom. 4. p. 28.

d) J. St. PÜTTERI *instit. iur. publ.* §. 45.

§. 581.

Die Ehe zwischen einem wirklichen Reichsgrafen und einem Fräulein aus altadelichem Geschlechte.

Hiernach kann ferner zwar auch schon über die Standesmässigkeit der Ehe zwischen einem wirklichen Reichsgrafen und einer Fräulein von niederem alten Adel geurtheilt werden; doch hat man bereits so viele reichsgerichtliche Erkenntnisse für die Gleichheit dieser Ehe, daß dagegen nunmehro gar kein scheinbarer Zweifel mehr erregt werden kann a).

a) D. G. Struben rechtl. Bed. Th. 2. n. 135. Moser Familien-Staatsrecht Th. 2. S. 151. Joh. Gottl. Gonne ob die Heirath eines unmittelbaren Reichsgrafen mit einem adelichen Fräulein vor eine Mißheirath zu halten sey? in den Erlangischen gelehrten Anzeigen v. J. 1744. n. 1 u. 2. Zweifel dagegen kann man finden in CHR. CARL KANNE diss. *de nuptiis comitum et baronum ob coniugis conditionem inaequalem iniustis.* Lipsi. 1769. und bey J. V. DE CRAMER in *observ. iur. vniuersi*; Tom. 4. n. 1084. Siehe auch die bey Gelegenheit der neuerlich von Hessen-Cassel auf Bückeburg formirten Ansprüche bekannt gewordene Deduction; gedruckt zu Cassel 1787. in Fol. und in von Selchow neuen Rechtsfällen (Frankfurth 1789. 4.) Band 3. S. 1 f.

§. 582.

§. 582.

Vollziehung der Ehe und wirklicher Anfang derselben.

Wenn dasjenige beobachtet ist, was kirchliche und bürgerliche Gesetze als Form der Ehe vorschreiben (§. 561): so ist eine in andern Rücksichten gültige Ehe, nach heutigen gemeinen deutschen Rechten, damit auch vollzogen und angefangen; und hat von der Zeit an alle rechtliche Wirkungen einer wahren Ehe. Mithin ist auch von dem Zeitpuncte an ein Theil von dem andern alles dasjenige zu fordern befugt, wozu er als Ehegatte nach den Gesetzen und der Ehestiftungen berechtigt war. Sie sind also zur ehelichen Beywohnung berechtigt und verpflichtet; aber auch ehe solche noch erfolgt, hat die also vollzogene Ehe schon ihren Anfang genommen *a*). Noch weniger aber machen Hochzeitsfeyerlichkeiten etwas Wesentliches in Vollziehung der Ehe aus *b*). An den hierbey von den Hochzeitsgästen dargebrachten Hochzeitsgeschenken haben der Regel nach beide neuen Eheleute gleichen Antheil, wofern die Erklärung des Schenkers, oder die Ehestiftungen darüber nicht ein anderes bestimmen *c*).

a) G. L. Böhmer in *iure canon.* §. 353.

b) Heinr. Linck *de illustrium personarum deductione ad domum, quae vulgo* die Fürstliche Heimführung *vocatur.* J. E. L. Püttmann *de corona nuptiali vi compressae haud deneganda.* Lipſ. 1774.

c) Leyser Sp. 306. Petr. Müller *de dono nuptiali.* Ienae 1680. J. M. F. Lochner *de donis nuptialibus.* Alt. 1748. Pufendorf T. IV. obſ. 164. Henr. Balth. Roth diſſ. *de ſumptibus conuiuii nuptialis.* Halae 1783. 1746. Ob diese Hochzeitskosten als ein Theil des Heirathsguts anzusehen, und deren Wiedererstattung mit dem Eingebrachten vom Ehemanne gefordert werden könne, untersucht Pufendorf l. c. und Tom. 2. obſ. 34.

§. 583.

Beschreitung des Ehebettes.

In den älteren Zeiten wurde unter den Deutschen erst mit dem wirklichen Beyschlafe die Ehe angefangen und für vollzogen gehalten *a*). So wenig hiervon nach allgemein gewordenem Gebrauche der fremden Rechte weiter die Vollziehung der Ehe

Ehe abhängt: so hat doch die symbolische Handlung der Beschreitung des Ehebettes, Beschlagung der Decke, des Bettsprungs, — conscensionis thori — daher ihren Ursprung *b*); welche sowohl unter Personen von hohem Adel *c*): als auch hin und wieder nach besondern Land- und Stadtrechten als ein eigenes Formale in Vollziehung der Ehe unter Privatpersonen *d*) hergebracht und beybehalten ist. Daß hiervon alsdann auch die rechtlichen Wirkungen der Ehe abhangen, besagen die alten Rechtsregeln: Ist das Bett beschritten, so ist das Recht erstritten: Wenn die Decke über den Kopf ist, so sind die Eheleute gleich reich *e*). Letztere setzt aber voraus, daß Gütergemeinschaft nach den Rechten unter den Ehegatten habe statt finden sollen. Nach einigen Stadtgesetzen nimmt diese, so wie das gegenseitige Erbrecht und andere bürgerliche Wirkungen der Ehe sogar erst mit erfolgter Schwangerschaft der Frau einen Anfang *f*).

a) Joh. Wilh. Hoffmann diss. *de communione bonorum coniugali* §. 4. Joh. Carl Henr. Dreyer *de termino effectuum ciuilium matrimonialium matrimonii a quo.* Kil. 1749. Desselben Erläuterung einer alten Lübeckschen Policeyordnung §. 13; in Siebenkees Beyträgen zu den teutschen Rechten; S. 8.

b) Eine Erzählung, wie es im funfzehnten Jahrhunderte damit unter Standespersonen gehalten wurde, hat Aeneas Sylvius in *historia Friderici III.* in Schilteri *Script. rer. germ.* p. 84. S. auch Meinen Artikel: Beschreitung des Ehebettes; in der Frankfurther Encyclopädie B. 3. S. 448.

c) Chr. Frid. Harpprecht *de conscensione thori coniugalis et eius effectibus inridicis tam quoad personas illustres quam priuatas.* Tub. 1735. Joh. Petr. de Ludewig *de matrimonio principis per procuratorem*; Halae 1724, 1736. J. C. von Moser Hofrecht; Th. 1. p 537 f.

d) J. P. Rivinus *de conscensione thori ad obtinendam successionem coniugum iure electorali saxonico necessaria*; Lipsi. 1726. G. L. Böhmer diss. *de iuribus et obligationibus coniugis superstitis ex communione bonorum vniuersali* §. 11. in *Elect. iur. civ.* T. 3. p. 16.

e) Eisenhart Grundsätze des deutschen Rechts in Sprüchwörtern S. 123 und 125 f. Auch der Sachsenspiegel sagt: „das „Weib

„Weib ist des Mannes Genossin und tritt in sein Recht wenn „sie in sein Bett tritt.„ B. 1. Art. 45; u. B. 3. Art. 45.

f) Z. B. nach lübischem Recht. S. Stein Einleitung zur Lübischen Rechtsgelehrsamkeit S. 70 f. Dreyers Einleitung in die Lübeckschen Verordnungen S. 293.

II.
Von den rechtlichen Wirkungen einer in gesetzlicher Form vollzogenen Ehe.

§. 184.
Ueberhaupt.

Ohne in die Untersuchung der allgemeinen rechtlichen Wirkungen einer in gesetzlicher Form geschlossenen Ehe, so weit solche schon aus den in Deutschland üblichen fremden Rechten ihre Bestimmung erhalten, sich einzulassen, ist hier nur überhaupt zu bemerken, daß auch nach deutschen Rechten der Mann des Weibes Haupt ist *a*); — daß er ferner als ihr Ehevogt — tutor legitimus — eine eheliche Vormundschaft über sie ausübt *b*); vermöge deren er sie auch ohne besondern Auftrag vor Gericht vertritt *c*); — so wie dieselbe ihm nach den Rechten einiger Lande und Städte auch auf die Verwaltung und Nutznieſſung ihres Vermögens ein Recht gibt *d*). Die übrigen Wirkungen der Ehe, welche in deutschen Rechten ihren Grund haben, sind verschieden; nachdem sie unter dem alten Geschlechtsadel, oder unter Ehegatten des dritten Standes in Erwägung gezogen werden.

a) Von besondern deutschen Strafen des gemißbrauchten Pantoffels finden sich Beyspiele in Meinem Aufsatz im deutschen Merkur 1784. Monat September, welcher auch in J. F. Pliet Repertorium für das peinliche Recht B. 2. (Frankf. 1790. 8.) N. 9. wieder abgedruckt ist. Dem ist beyzufügen: Göckings Journal von und für Deutschland 1784. St. 2. S. 126. auch Wenck in der Hessischen Geschichte B. 1. S. 519. Carpantier *in glossario nouo* Tom. 1. S. 326. Gleichensteins Beschreibung des Klosters Bürgel; S. 189. — Vergleiche damit Leyser *de obsequio maritali*; in *meditat. ad Pand.* Spec. 666.

b) Sach-

b) Sachsenspiegel B. 1. Art. 45. und B. 3. Art. 45. Ern. Tenzel *de cura mariti.* Erf. 1720. Gottl. Heineccius *de marito tutore et curatore vxoris legitimo;* Halae 1734. in seinen *Operibus* T. 2. exerc. 25 S. 819 sq. K. L. C. Röslin von besondern weiblichen Rechten; B. 1. S. 71 f.

c) Pufendorf T. 1. obs. 12. und T. 3. obs. 183.

d) S. z. B. von Sächsischen Rechten Schott *instit. iuris saxon.* (edit. 2.) p. 151 sq. Stryck diss. *de iure mariti circa bona vxoris.*

A.

Besondere rechtliche Wirkungen der Ehe unter dem hohen, und alten Geschlechtsadel.

§. 585.

Heirathsguth oder Eingebrachtes; dos.

Von einem eigentlichen Heirathsgute, Eingebrachten oder einer Mitgift, welche, wie der römische dos, einer verheiratheten Tochter gewöhnlich aus der Eltern Vermögen auf Abschlag der künftigen Erbportion gegeben, und von ihr dem Ehemanne zur Bestreitung der Ehestandslasten zugebracht wird; wußte man in Deutschland vor Einführung des römischen Rechts, und so lange Töchter noch kein Erbrecht an den Gütern des Vaters hatten, nichts *a*). Gleichwohl wurde ihnen von den ältesten Zeiten her eine nach dem guten Willen und Vermögensumständen der Eltern sich richtende Aussteuer, — Ausfertigung, — Kasten- und Kistenpfand — adparatus et instructus muliebris — zu Theil *b*); welche zwar noch diesen unterscheidenden Namen führt; aber nun als ein Theil des wirklichen Brautschatzes betrachtet wird *c*).

a) Tacitus *de moribus germ.* cap. 18. (§. 14. not. *b*). Gebauer *de dote germanica ad Taciti* cap. 18; *in Vestigiis iuris germ. in Taciti germ.* diss. 7. pag. 225 sq. Polac *in system. iuris germ. ant.* Lib. 1. cap. 9. D. G. Struben Abhandl. vom Ursprunge des deutschen Wittums und Leibgedings; in den Nebenstunden Th. 5. S. 261 f. Justus Möser über die Absteuer der Töchter der Landbesitzer; in den Patriotischen Phantasien Th. 4. n. 52. S. 216.

b) Chr. Henr. Breuning *de Vaderphio veterum Germanorum.* Lipf. 1752. Joh. Ge. Estor *de adparatu et instructu muliebri nuptarum*

praeter dotem pactis dotalibus promisso. Marb. 1744. HENR. GOTTL. PIEPER *de differentia dotis et instructus muliebris*; Lipſ. 1761. PUFENDORF *de apparatu et instructu nuptarum, qui germanice dicitur* Aussteuer; in *Obseruat.* T. 1. obſ. 206. C. U. Grupen von der Jungfräulichen Aussteuer, Kisten-Pfande und Ingedömte; in seiner Abhandl. von der teutschen Frau; Cap. 3. S. 49 f.

c) D. G. Struben rechtl. Bedenken; Th. 1. Bed. 53. S. 133 f.

§. 586.

Wann er unter dem Adel üblich worden?

Die Bekanntschaft mit dem römischen Rechte, und einige andere in der öffentlichen und häuslichen Verfassung erfolgten Neuerungen, änderten die Begriffe von Billigkeit und Recht *a*) unter dem alten, hohen und niederen Geschlechtsadel so weit, daß es seit dem dreyzehnten und vierzehnten Jahrhunderte üblich wurde, auch ihren Töchtern ein wirkliches Heirathsgut — dos — in der römischen Bedeutung des Wortes auszusetzen; welcher von romanisirenden Rechtsgelehrten auch wohl den ganz unschicklichen Namen eines Pflichttheils — Legitima — erhielt; da die adlichen Töchter doch damit eben so wenig, als zuvor, ein wahres Erbrecht an den väterlichen Gütern erhielten *b*); sondern es nur darauf angesehen war, Töchter mit einem Lebensunterhalte aus den väterlichen Gütern zu versorgen, welcher bey einer Heirath allenfalls in eine Mitgift verwandelt wurde.

a) Schon Marculf nennt diese Ausschliessung der Töchter von den Erbschaften eine diuturnam sed impiam consuetudinem. Lib. 2. form. 17. bey BALUZIUS Tom. 2. p. 412. J. J. Reinhard Abhandl. vom Erbfolgsrecht der Töchter vor den Stammvettern in den teutschen Reichsallodien. (Giessen 1746. 4.) S. 9 f.

b) JOH. SAM. FRID. BÖHMER *de spuria filiarum nobilium a successione excluſarum legitima.* Halae 1735. JO. JAC. MOSER *de legitima S. R. I. statuum liberorum vtriusque sexus tam legitimorum, sine ex aequali sine ex inaequali matrimonio procreatorum, quam naturalium* Fr. 1738. und in seinen *Selectis iuris publ. et priuati* pag. 182 sq. C. G. Knorre rechtliches Bedenken von dem Pflichtheile der Töchter und Schwestern, besonders in der Churmark Brandenburg; in den rechtlichen Anmerkungen S. 139.

§. 587.

§. 587.
Dessen Natur.

Es ist also nach neueren deutschen Rechten ausser Zweifel, daß adelichen Töchtern, sofern sie nicht etwa eigenes zum Unterhalt und Heirathsgute hinreichendes Vermögen haben *a*), eine Versorgung dieser Art aus den väterlichen Gütern zu fordern haben *b*); welche zunächst aus den freyen Erbgütern; dann etwa aus den Früchten der allodial Stammgüter; — und in Ermangelung alles dessen, allenfalls aus dem Ertrage der Lehngüter genommen wird *c*). Die Grösse dieses Heirathsguts wird aus den Familienverträgen, — oder aus dem Herkommen, — oder aus besondern Landesordnungen abgenommen. Wenn es aber an allen diesen Normen fehlt, tritt richterliches Ermessen ein *d*); welches sich nach den jedesmahligen Familienumständen richtet; so wie auch jener Bestimmungen ohngeachtet, nach veränderten Umständen, welche darin vorausgesetzt waren, noch die Frage von Erhöhung, Verminderung, oder gänzlicher Entziehung dieses Heirathsguts, besonders wegen ungleicher Heirath (§. 583) einer richterlichen Untersuchung und Entscheidung ausgesetzt werden kann *e*).

a) I. F. 6. L. 5. §. 7. D. *de agnoscendis et alendis liberis.* Pufendorf Tom. 1. Obs. 68. Struben rechtl. Bedenken Th. 1. Bed. 57.

b) Mevius P. 2. Dec. 119. P. 3. dec. 363. u. 367. Wernher P. 5. obs. 91. J. H. Böhmer *Consult. et decis.* resp. 705. n. 17. *Decisiones Cassellanae.* Tom. 1. n. 98.

c) Fr. Gottl. Zoller *de filia propria bona possidente ad petitionem dotis ex feudo non admittenda.* Lips. 1763. 4. Ein anderes findet in Sachsen statt; Carpzov *dec. illustr.* P. 2. dec. 175. G. A. Struvii *observat. feudal.* cap. 14. §. 12.

d) G. M. de Ludolf T. 3. obs. 247. Aem. Lud. Hombergk diss. *de obligatione patris ad constituendam dotem non promissam.* Marb. 1770. Carl Adolf von Braun ob der Vater der reichen Tochter ein Heirathsgut aussetzen müsse? in Siebenkees juristischem Magazin; B. 1. S. 255.

e) Ausser den bereits angeführten sind vorzüglich noch folgende zu bemerken: Joh. Mich. Dahm *de dote filiarum illustrium.* Mogunt. 1752. Jo. Ge. Estor *de dote filiae illustri nuptae ex domus pacto*

extra patris concursum prae creditoribus paternis statim numeranda. Marburg 1764. und in seinen *Comment. et Opuscul.* Vol. 1. P. 3. n. 15. p. 657. G. L. Böhmer pr. *de iure dotis, filiae illustri ex pactis familiae debitae, moto aduersus patrem concursu.* Gott. 1773. und in den *Electis iuris ciuilis* T. 2. ex. 11. pag. 515 sq. J. J. Mosers Familien-Staatsrecht Th. 2. S. 214 f. Ge. Engelbrecht *de dotatione virginum nobilium in Pomerania*; Helmst. 1689. Justus Möser vom Herkommen in Ansehung der Absteuer und des Verzichts adelicher Töchter im Stifte Oßnabrück; in seinen Patriotischen Phantasien Th. 4. n. 53. S. 237.

§. 588.

Prinzessinsteuer, Fräuleinsteuer.

Als eine Zubehör dieses Heirathsguts ist auch noch diejenige Abgabe zu betrachten, welche die Unterthanen in vielen deutschen Landen, hin und wider auch die adelichen Hintersassen, bey Vermählungen einer Prinzessin des fürstlichen Hauses *a*), oder einer Fräulein des Gutsherrn *b*), unter dem Namen einer Prinzessinsteuer oder Fräuleinsteuer entrichten müssen — Collectae ad elocandas filias illustres siue nobiles; — die auch von einigen Rechtsgelehrten mit dem unpassenden Namen eines Maritagii belegt wird *c*) (§. 554). Da zu dieser Steuer eben so wenig in der Landeshoheit: als in den Gutsherrlichen Gerechtsamen ein allgemeiner Grund liegt; auch kein allgemeines Herkommen dafür spricht: so kann dergleichen nicht anders gefordert werden, als wenn die Schuldigkeit dazu durch besondere Verträge, oder Observanzen erwiesen ist; und eben daraus muß auch die Grösse derselben bestimmt werden *d*).

a) Ge. Henr. Hinüber diss. *de iure statuum imperii dotis subsidia filiarum illustrium a subditis exigendi per obseruantiam stabilita.* Gotting. 1756. Ant. Lud. Seip diss. *de libertate statuum prouincialium circa dotationem filiarum illustrium potissimum apanagiatarum*; Gottingae 1747.

b) Th. Hagemann Ueber die Fräuleinssteuer der Edelmanns-Bauern; in dem von Ihm und C. A. Günther herausgegebenen Archiv für die theoretische und practische Rechtsgelehrsamkeit; Th. 5. n. 6. S. 152 f. und in seinen kleinen juristischen Aufsätzen Th. 2. S. 101. de la Curne de Sainte-

Palaye

Palaye vom Ritterwesen des Mittelalters mit Klübers Anmerkungen Th. 1. S. 116. u. Th. 2. S. 177 f.

c) Ahas. Fritsch *de dotatione filiae principis, et in specie de collectis maritagii, vulgo:* Fräuleinsteuer; Gera 1671. und in seinen *Opusc. miscell.* P. 1. n. 3. p. 54.

d) J. J. Mosers Familien-Staatsrecht; Th. 2. S. 279.

§. 589.

Widerlage des Heirathsguts.

Mit dem Heirathsgute — dos — steht nach römischen Rechten die Widerlage — donatio propter nuptias — in einem so genauen Verhältnisse, daß letztere ohne ersteres nicht gedacht wurde; wohin auch die in den Urkunden vorkommenden Benennungen derselben zielen; als: Gegengeld, Gegenvermächtniß, Gegensteuer, Recompensa dotis, Contra Dos u. s. w. Die erste Idee davon ist, wie die vom Heirathsgute, römisch; — so sehr römisch, daß man auch die Grösse der Widerlage gewöhnlich nach römischer Weise bestimmte. Gleichwohl setzte man unter dem deutschen Adel die Hauptabsicht der römischen Widerlage, welche auf Sicherheit des Heirathsguts gerichtet ist, bald bey Seite; und verbarg, wie es in mehreren Fällen geschehen ist, unter dem römischen Namen eine bloß deutsche Sache. Denn mit der deutschen Widerlage ists lediglich auf die Versorgung der fürstlichen, gräflichen, oder adlichen Wittwen angesehen *a*). Es folgt aber hieraus von selbst, daß um des römischen Namens willen, die römischen Rechte von der donatione propter nuptias, bey einer so ganz verschiedenen Absicht der Widerlage, keine Anwendung leiden. Und da ferner auch die adlichen Wittwenversorgungen in Deutschland, wie sich bald zeigen wird, nicht von einerley rechtlicher Natur sind: so lassen sich auch in dieser Rücksicht keine einfache und allgemein zutreffende Rechtsgrundsätze von der Widerlage aufstellen; wie dann insonderheit hiernach auch die Frage zu beurtheilen ist, ob und wie fern der Frau in Ansehung dieser Widerlage an des Mannes Gütern ein gesetzliches Pfandrecht zukomme *b*)?

a) Chr. Gottl. Hoffmann *differentiae iuris romani et germanici in donatione propter nuptias.* Francof. 1727. Lipſ. 1736. J. P. de Ludewig *differentiae iuris romani et germ. in dote et donatione propter nuptias;* Halae 1721. Leyser Sp. 305. Pufendorf *de donatione propter nuptias, Gegenvermächtniß, romana et germanica;* in ſeinen *Obſ.* Tom. 2. obſ. 39. Desgleichen *de aequalitate donationis propter nuptias et dote;* l. c. T. 3. n. 121. *Deciſiones Caſſellanae* T. 1. dec. 129. J. J. Moſer Familien-Staatsrecht Th. 2. S. 337 f.

b) Tob. Jac. Reinhart *de vxore in donatione propter nuptias neque dominium neque hypothecam habente;* Erf. 1729. Wernher P. 8. obſ. 334. Richter *de priuilegiis creditorum* cap. 3. ſect. 1. §. 2.

§. 590.

Morgengabe. Urſprüngliche Abſicht und Benennung.

Aus des Mannes Gütern erhält ferner die Frau auch eine Morgengabe *a*). In der eigentlichen (§. 572) im gemeinen deutſchen Rechte üblichen Bedeutung des Wortes, wird darunter ein Geſchenk verſtanden, welches der neue Ehemann den erſten Morgen nach der Hochzeitsnacht ſeiner Ehefrau macht; und wovon die urſprüngliche Abſicht auf ein ſymboliſches Bekenntniß der unter ihnen vollzogenen oder wirklich angefangenen Ehe gerichtet iſt (§. 583) *b*). Hierauf zielen auch die alten in den Urkunden vorkommenden Namen, Morgengifa, Morgengeva, Morgangiba, Morganatica, Matutitinale donum, donatio ſeu munus virginitatis *c*), Sponſalitia largitas; und es iſt wohl zuverläſſig, daß auch Tacitus unter ſeiner dote, quam non vxor marito, ſed maritus vxori offert, eben dieſe Morgengabe verſtanden habe *d*).

a) Nic. Hier. Gundling diſſ. *de emtione vxorum, dote et Morgengaba;* Halae 1721. 4. und in ſeinen *Exercitat. acad.* p. 481 ſq. Joh. Heumann in *exerc. iur. univ.* Vol. 2. in diſſ. *proeminali* p. 35. Pufendorf *de Morgengaba;* in *Obſ.* T. 3. obſ. 119. Ge. Aug. Spangenberg *antiqua doni matutini, quod vulgo morgengabam appellant, qua vocem, qua rem;* Gott. 1767. J. J. Moſer im Familien-Staatsrecht; Th. 2. S. 341 f. Röslin Abhandl. von weiblichen Rechten; Th. 1. S. 35 f.

b) Ein

b) Ein Beyspiel, wie diese Absicht selbst in den Ehepacten angegeben wird, s. in Thummermuths Deduction: Krumbstab schleußt Niemand aus; im Anhange der Urkunden N. 68. S. 45. (3te Aufl. 1738. Fol.)

c) Moser a. a. O. S. 353. bemerkt diese Benennung aus den Ehepacten zwischen dem polnischen Cronprinzen Sigmund II, und Elisabeth K. Ferdinand I Tochter vom Jahr 1538.

d) Tac. *de morib. germ.* cap. 18. (S. oben §. 14. b)). Auch noch im dreyzehnten Jahrhunderte brauchte man das Wort *dos* von der Morgengabe. Ein Beyspiel hat Jo. Fr. Gruner in *Opuscu-lis ad illustr. hist. germ.* (Coburg 1760. 8.) T. I. p. 155. wo ein Graf von Wildberg seiner Gemahlin zwey Dörfer versichert: „de iure dotis, quod morgengabe vulgariter dicitur.„ S. auch Heineccii *Elem. iur. germ.* §. 233.

§. 591.

Rechtliche Natur derselben.

Diese Morgengabe ist heutzutage zwar unter dem Adel am üblichsten. Doch kommt sie auch bisweilen bey den Ehen des dritten Standes vor; und manche Landesgesetze haben dieselbe auch in Ansehung des letzteren ausdrücklich bestätigt *a*). Nach gemeinen deutschen Rechten muß sie in der Ehestiftung ausdrücklich zugesagt seyn; ausserdem ist sie ein ganz freywilliges Geschenk. Wenn die Grösse derselben nicht durch Hausverträge, oder durch Landesgesetze bestimmt ist, so kommt auch hierin alles auf den guten Willen des Ehemannes an *b*). Was die Frau unter diesem Namen erhält, gehört ihr als völligen Eigenthümerin; wenn es nicht etwa in der blossen Benutzung des Ertrags einer zum Hauptgute des Mannes gehörigen Pertinenz besteht *c*). Die Vorrechte des Heirathsguts dürfen übrigens nicht auf die Morgengabe ausgedehnt werden *d*).

a) Bayersches Landrecht Th. I. Art 1. Würtenbergisches Landrecht Th. I. Tit. 76. S. 219.

b) Beyspiele von Hausverträgen über die Morgengabe hat Moser a. a. O. S. 341 f. Von Landesordnungen dient zum Beyspiel das Bremische Ritterrecht Tit. 7.

c) S. das Brem. Ritterrecht a. a. O. *De proprietate morgengabae ex iure communi et marchico* handelt PUFENDORF Tom. 2. obs. 198. Woselbst auch die Formel: Nach Morgengabsrecht und Gewohnheit erklärt wird. S. davon auch GUNDLING l. c. cap. 4. §. 8. und Moser a. a. O. S. 364.

d) Nach besonderen Landesrechten ist so etwas hin und wieder geschehen. Z. B. im *Codice Bauariae* pag. 41.

§. 592.

Besondere sächsische Morgengabe.

Von dieser Morgengabe, aus den gemeinen deutschen Rechten, ist die besondere sächsische ganz verschieden. Denn letztere besteht in gewissen Dingen, welche die adliche Wittwe, erst nach dem Tode ihres Gemahls, aus seinem Landgute bekommt; und auch ohne Vertrag, nach Gesetzen oder Herkommen zu fordern befugt ist a). Dieses ist offenbar ein Theil der Wittwenversorgung unter dem Namen einer Morgengabe; der hierbey noch in dem alten ausgedehnten Begriffe gebraucht wird (§. 572 b)).

a) Dahin gehört auch die Bestimmung des Sachsenspiegels im B. 1. Art. 20. u. 24. S. Schaumburg Einl. zum sächsischen Recht Th. 3. S. 128. SCHOTT *instit. iur. saxon.* (edit. 2.) pag. 245. Barth Bericht von der Gerade cap. 6. Membr. 2. §. 1–3. Haberland und Schultes Realrepertorium der Altenburgischen Landesgesetze; S. 470 f. S. auch unten §. 600.

§. 593.

Spielgelder, Trüffelgelder.

Auch sind hier noch die Spielgelder oder Trüffelgelder a) zu erwähnen; welche in Ehestiftungen des hohen Adels vorzukommen pflegen; und nichts anders begreifen, als solche Gelder, welche einer Gemahlin während der Ehe zu ihrem Putz und andern kleinen Ausgaben angewiesen sind. Alles hängt dabey von dem Inhalte der Ehestiftung ab.

a) S. von diesen Namen Dreyer in den Miscellaneen des deutschen Rechts S. 49.

§. 594.
Wittum; überhaupt.

Eine Hauptwirkung der gesetzlich vollzogenen Ehe ist noch das Recht der Ehefrau auf ihre künftige Wittwenversorgung. Alles was ihr zu dieser Absicht nach den Gesetzen, Herkommen, Hausverträgen oder Ehestiftungen ausgesetzt ist, hat den Namen Wittum, Wittwensitz, Vidualitium *a*). Die rechtliche Natur desselben ist nach den eben genannten Quellen ihrer rechtlichen Bestimmung sehr mannigfaltig, und eben darin haben auch die abweichenden Meinungen der Rechtsgelehrten über dieselbe ihren Grund *b*). Daher es hierbey mehr, als bey irgend einer andern Sache zu Abwendung beschwerlicher Rechtshändel heilsam ist, in den Ehestiftungen darüber alles so genau als möglich festzusetzen *c*).

a) Von ihren Namen s. Dreyer in den Miscellaneen; S. 62. Haltaus *glossar.* p. 1090. Grupen in der Abhandl. von der teutschen Frau S. 43. C. O. Rechenberg pr. *de vero significatu verborum* Leibzucht *et* Leibgeding. Lipf. 1745.

b) Unter den vielen Schriften über diesen Gegenstand zeichnen sich als besonders merkwürdig aus: Struben vom Ursprung des teutschen Wittums und Leibgedings; in den Nebenstunden Th. 5. S. 261 f. F. V. Pestel *de dotalitio ob abusum non tollendo.* Rint. 1741. Henr. Nettelblatt *de dotalitio.* Rost. 1746. Jo. Ge. Estor *de iuribus quibusdam viduarum mulierum equestrium ratione amittendi vitalitii dotalitii; item de vera notione vocis Leibzucht, de donatione propter nuptias, portione statutaria, et adquestu connubiali;* Marb. 1748. Pufendorf *de dotalitio;* in obs. Tom. 3. obs. 120.

c) Anleitung dazu gibt Justus Claproth in der Rechtswissenschaft der Verträge und Contracte Th. 1. Tit. 14. S. 410 f. (3te Aufl. 1786).

§. 595.
Zwey Hauptarten desselben.

Um über diesen wichtigen Gegenstand doch einige allgemeine aus der Natur der Sache abgezogene Grundsätze aufzustellen, mit Hülfe deren sich auch die meisten widerspre-

chenden Meinungen der Rechtsgelehrten über die rechtliche Natur der adlichen Wittwenversorgung werden vereinigen lassen, müssen vorerst zwey Hauptarten desselben von einander unterschieden, und kenntlich gemacht werden. Die eine hat durchs Herkommen ihren eigenen beständigen Maßstab erhalten; denn sie besteht in zweyfachen Zinsen des Heirathsgutes, oder sofern die Widerlage (§ 589) mit zum Hauptstuhle gerechnet wird, in vierfachen Zinsen desselben *a*); wogegen aber die Wittwe beydes in des Mannes Gütern lassen muß. Diese Art der Wittwenversorgung führt den eigentlichen Namen eines Leibgedings; — eines Dotalitii, — weil er als ein wahres Surrogat des Eingebrachten anzusehen ist. Einige nennen es auch das sächsische Leibgeding — dotalitium saxonicum; — welches in so weit Grund hat, daß diese Art der Wittwenversorgung vorzüglich in Sachsen üblich ist; wenn gleich auch ausserhalb Sachsen die Spuren davon eben so alt sind *b*), als die vom Eingebrachten (§. 585 f.); und auch heutzutage der Gebrauch desselben keinesweges auf Sachsen eingeschränkt ist. — Hiervon ist das eigentliche sogenannte Wittum, — Vidualitium in specie sic dictum — verschieden, welches keine nothwendige Beziehung auf Heirathsgut und Widerlage hat; sondern entweder nach Vorschrift der Hausverträge und dem besonderen Herkommen in den Häusern des hohen und niederen Adels: oder nach freyer Willkühr von dem Ehemanne in oder ausser den Ehepacten ausgesetzt; und allenfalls vertragsweise mit ihm bedungen wird.

a) J. V. DE CRAMER *de aequitate quantitatis dotalitii viduarum illustrium.* Marb. 1733; und in seinen *Opusculis* Tom. 2., p. 626.

b) S. Struben a. a. O. §. 2. S. 263 f. Phil. Wilh. Gerken Vermischte Abhandlungen aus dem Lehn- und teutschen Rechte; Th. 1. nro. 1. S. 3 f.

§. 596.

Rechtliche Natur des Leibgedings oder dotalitii.

Das eigentlich sogenannte Leibgeding oder Dotalitium hat seiner wesentlichen Eigenschaft nach einen wahren Leibren-

ten-

tenkauf (§. 217) zum Grunde; bey welchem der aus der Natur der Sache abgezogene Grundsatz: Leibgut schwindet Hauptgut, volle Anwendung leidet *a*). Mithin kann damit eben so wenig eine Zurückgabe des Heirathsguts bestehen: als ohne Letzteres ein wahres Leibgeding gedacht wird. Und wenn Ersteres dennoch statt finden soll: so muß eine solche Anomalie durch besondere Verträge bedungen, oder gesetzliche Vorschrift darüber vorhanden seyn *b*). Aus eben dieser Natur des Leibgedings folgt aber auch weiter: daß der Genuß desselben der Regel nach so lange dauert, als die Wittwe lebt; ohne Rücksicht, ob sie im Wittwenstande bleibt, oder ob sie sich wieder verheirathet *c*); und daß ferner die Wittwe in Ansehung eines solchen Leibgedings alle die Rechtswohlthaten genießt, welche die Gesetze ihrem Heirathsgute beygelegt haben.

a) Hertius in *paroemiis* L. 2. n. 17. Eisenhart deutsches Recht in Sprüchwörtern; S. 134 f. oder 143 der 2ten Aufl.

b) Siehe z. B. die Bremische Ritterordnung Tit. 7.

c) H. Chr. Senckenberg *de dotalitio prioris matrimonii durantibus secundis vxorem votis iis relinquendo; in meditat. de vniuerso iure et historia* Obseruat. 3. pag. 42 sq. von Cramers Wetzlar. Nebenst. Th. 9. S. 1 f. Gerken a. a. O. Wernher *obs. for.* P. 8. obs. 351. Struben rechtl. Bed. Th. 1. Bed. 124. Chr. Henr. Breuning *de dotalitio ob secundas nuptias non cessante.* Lipsi. 1754.

§. 597.

Positives sächsisches Recht bey diesem Leibgedinge.

Nach gemeinen auf der Natur der Sache beruhenden Grundsätzen kann also auch ein solches Leibgeding nicht anders gefordert werden, als wenn das Einbringen und Verwenden des Heirathsgutes in des Mannesgüter keinem Zweifel unterworfen ist; wiewohl Letzteres schon rechtlich vermuthet wird, wenn Ersteres erwiesen ist. Das besondere sächsische Recht hat hierbey aber noch das Eigene, daß auch ein bloß versprochenes Heirathsgut noch nach des Mannes Tode in der Absicht, das Leibgeding damit zu gewin-

gewinnen, mit Verzugszinsen eingebracht werden kann; und daß ferner die Wittwe auch die Wahl hat, ob sie mit Zurücknahme des Heirathsguts und der Widerlage allenfalls auf das Leibgeding Verzicht thun will *a*).

a) SCHOTT *inst. iuris saxon.* (edit. 2.) pag. 242 und 244.

§. 598.

Rechtliche Natur des Wittums.

Von ganz entgegen gesetzter Beschaffenheit ist die rechtliche Natur des eigentlich sogenannten Wittums (§. 595); — Vidualitium in specie sic dictum, — welches der Wittwe ohne Rücksicht auf ihr Eingebrachtes ausgesetzt wird; dessen Grund also in den Hausverträgen, Hausherkommen, oder in der eigenen Ehestiftung; mithin in dem guten Willen des Ehemannes, und allenfalls seiner Erben zu setzen ist; so fern nämlich letztere, das Wittum aus Gütern prästiren sollen, welche sie dem verstorbenen Ehemanne nicht zu verdanken haben. Nach der Absicht dieses Wittums, welche auf Versorgung der Wittwe im Wittwenstande gerichtet ist, muß solches der Regel nach mit einer zweyten Heirath aufhören; wofern darüber nicht ein anderes bedungen oder verordnet ist *a*). Ihre Mitgift bekommt die Wittwe hierbey ordentlich zurück; so wie sie auch keine andere Sicherheit wegen des versprochenen Wittums genießt, als welche allenfalls in der Ehestiftung bedungen, und in Gefolge derselben gerichtlich bestätigt ist. — So viel allein folgt aus der verschiedenen rechtlichen Natur des Leibgedings und Wittums. Gesetze und Verträge können manche davon abweichende Anomalie enthalten; wie auch in diesen so wohl, als in den Schriften der Rechtsgelehrten die Namen oft verwechselt werden, welches noch mehr Mißdeutungen und Verwirrungen zur Folge hat.

a) Jo. GE. ESTOR *de dotalitio propter secundas nuptias cessante.* Ienae 1736 1742. Ebenderselbe in den neuen kleinen Schriften Th. 1, S. 313 f.

§. 599.

§. 599.

Natur des Wittumsrechts.

Beyde Arten der Wittwenversorgungen können übrigens entweder in gewissen jährlichen Einkünften und Früchten bestehen, welche aus den Allodial-, oder in deren Ermangelung, aus den Lehngütern des verstorbenen Ehemannes erhoben werden: oder es ist der Leibzucht wegen ein eigener Wittwensitz, — ein besonderes Gut, oder irgend ein Pertinenzstück des Hauptgutes zur unmittelbaren Benutzung ausgesetzt. Im letzteren Falle ist das Recht der Wittwe nicht nach der rechtlichen Natur eines römischen Nießbrauchs: sondern als ein deutsches Leibzuchtsrecht — ius vitalitium — zu betrachten *a*); es sey denn, daß sie vielleicht ein besonderes Leibzuchtslehen, und dadurch ein wahres nutzbares Eigenthum am Wittwensitze gewonnen hat *b*). Wenn endlich das Wittumsrecht durch den Tod der Wittwe oder auf andere Weise geendigt ist; so wird es wegen der Besserungen und Früchte des letzten Jahres, wie in ähnlichen Fällen eines geendigten rechtmässigen Besitzers gehalten *c*).

a) Ern. Mart. Chladenius *ius viduae duariae an sit merus vsusfructus?* Viteb. 1751. Ge. Frid. Deinlein *de vidua vasalli ab vsufructuaria cautione intuitu dotalitii immuni*; Alt. 1735. Jo. Ge. Estor *de iuribus quibusdam viduarum mulierum equestrium etc.* (§. 594. b)) Obs. 4. §. 11.

b) Chr. Rau *de feudo dotalitii*; Lipſ. 1776.

c) Eisenhart deutsches Recht in Sprüchwörtern; S. 210. oder 226 der 2ten Aufl.

§. 600.

Noch einige besondere Vortheile der adlichen Wittwen.

1) Nach Sachsenrecht.

Ausser diesen gemeinen Arten, den Unterhalt der adlichen Wittwen zu bestimmen, enthalten die besonderen Provinzialrechte noch Manches, was ihnen aus des Mannes Nachlasse vermöge der Ehestiftungen, Testamente oder einer singulären Intestaterbfolge gebührt; welches hier aber nur im allgemeinen anzumerken ist. Dahin gehört aus sächsischen Rechten: 1) die schon erwähnte sächsische Morgengabe

gengabe (§. 592) *a*); 2) das sogenannte Mußtheil — Cibaria, — welches in der Hälfte alles eß- und trinkbaren Vorraths besteht, der beym Absterben des Mannes schon eingehöft war, und in den nächsten dreyssig *b*) Tagen noch nicht aufgezehrt ist *c*); 3) das Eingeschneitel — Supervita, — worunter allerley jährlich aus des verstorbenen Ehegatten Gütern zu empfangende Naturallieferungen begriffen sind, die aber durch Verträge oder Testament bestimmt seyn müssen; und auch unter Ehegatten bürgerlichen Standes statt finden können *d*); wie denn auch 4) einer adlichen Wittwe erlaubt ist, die statutarische Portion bürgerlicher Wittwen zu wählen, wenn sie dagegen auf alles Verzicht thun will, was ihr als einer adlichen Wittwe sonst nach den Gesetzen, Herkommen und der Ehestiftung gebührt *e*).

a) SCHOTT *institut. iuris Saxonici* (edit. 2.) S. 245. §. 15. bemerkt, daß nur der Gerichtsgebrauch die gemein übliche altdeutsche Morgengabe zu dieser sächsischen umgeschaffen habe.

b) C. K. K. Schröter Abhandl zur Erläurerung des deutschen Rechts B 1. S. 379.

c) Ist auch ausserhalb Sachsen üblich. S. Bremisches Ritterrecht Tit. 8. C. O RECHENBERG pr. *de cibariis*. Lipſ. 1746 Hommel Pertinenz und Erbsonderungsregister; S. 71. (4te Aufl.) SCHOTT l. c. p. 250 sq. Joh. Chrstph. Regner Handbuch von der Gerade, den fräulichen Gerechtigkeiten ꝛc. (Leipzig 1781. 8.) S. 144.

d) CHR. WILDVOGEL diſſ. *de ſupernita* Eigeschneitel *viduis praeſtanda*. Ien. 1713. STRYCK in *cautel. contract.* Sect. 3. cap. 8. §. 4. u. 39. HOMMEL *Rhapſod. quaeſt.* obſ. 479. (edit. 3.). SCHOTT l. c. p. 252. § 21.

e) Schaumburg sächsisches Recht; Th. 3. S. 128. SCHOTT l. c. pag. 252. §. 22. STRYCK diſſ. *de iure viduae nobilis Saxon.* Fr. 1681.

§. 601.

2) Ausserhalb Sachsen.

Auch ausserhalb Sachsen geniessen adliche Wittwen noch manche besondere Vortheile. Dahin gehört die im Holsteinischen sogenannte Huvenbandsgerechtigkeit — Hau-

Haubenbandsgerechtigkeit, ius Fasciae capillaris, — unter welchem Namen alles begriffen wird, was der adlichen Wittwe, an Wittum, Gnadenjahr, und sonst nach dortigen Rechten gebührt *a*). Nach Mecklenburgischen Rechten gehört der adlichen Wittwe auch noch die Hälfte des beweglichen Nachlasses ihres Gemahls, die Barschaft ausgeschlossen, welche bey des Mannes Lehnfolgern bleiben soll *b*). Auch in Pommern *c*) und im Bremschen *d*) haben die adlichen Wittwen ausser andern Vortheilen auch ein sogenanntes Gnadenjahr zu geniessen.

a) Die Schleßwig Holsteinische Landgerichtsordnung Th. 4. Tit. 5; in der Cronhelmischen Sammlung B. 4. bestimmt genau den Umfang der Hubenbandsgerechtigkeit. S. auch Schrader Handbuch der Rechte in den Herzogthümern von Holstein und Schleßwig; Th. 1. S. 292.

b) Mecklenburgische Policeyordnung Tit. vom Erbschafte §. 20. in Spaldings *Repert. iuris Mecklenb.* p. 18. Nettelblatt *de vidua nobili Mecklenburgensi*; §. 5. u. 19.

c) S. den Wollinischen Abschied; oder Herzogliche Erklärung der ritterschaftlichen Privilegien; in Successions- und Aussteuer-Sachen v. J. 1569. bey Dähnert in der Sammlung Pommerscher Landes-Urkunden; B. 1. S. 447. Kress *de debitis feudalibus ex feudis Pomeraniae praestandis* cap. 15. §. 35.

d) Bremisches Ritterrecht Tit. 4.

B.

Besondere Wirkungen der Ehe unter Personen des dritten Standes.

§. 602.

Einleitung zur Lehre von der Gütergemeinschaft unter Ehegatten.

In Ansehung der deutschen rechtlichen Wirkungen einer gesetzlich vollzogenen Ehe, unter den Personen des dritten oder sogenannten bürgerlichen Standes, beruhet fast alles auf dem Hauptumstand, ob Gütergemeinschaft unter den Ehegatten statt findet oder nicht *a*)? Daher

auch

auch hier die Untersuchung vorzüglich auf die rechtliche Natur dieser ehelichen Gütergemeinschaft zu richten ist. Diese Sache ist übrigens dem römischen Rechte ganz fremd; weshalb dieselbe auch nicht einmahl nach den römischen Grundsätzen vom gesellschaftlichen Vertrage beurtheilt werden darf *b*). Ueberdem aber stehen mit diesem deutschen rechtlichen Verhältnisse der Ehegatten gegen einander eine Menge anderer wichtiger römischen Rechtslehren so sehr im Widerspruche, daß letztere dadurch in einem grossen Theile von Deutschland ganz ausser Gebrauch gesetzt werden. Die allgemeinen Grundsätze von dieser Gütergemeinschaft müssen aber aus der Natur der Sache selbst abgezogen werden; weil das, was einzelne Landesordnungen und Stadtgesetze davon enthalten, zu den besonderen Land- und Stadtrechten gehört (§. 81).

a) Unter den Schriften, welche diese Lehre aus allgemeinen Grundsätzen behandeln, zeichnen sich folgende als vorzüglich merkwürdig aus: Jo. Eichel *de communione bonorum inter coniuges.* Helmst. 1669. Abr. a Wesel *de connubiali bonorum societate et pactis dotalibus*; Amst. 1674 und in seinen *Operibus*; (Amst. 1701. 4.) N. 2. Chr. Gott. Hoffmann *de communionis bonorum coniugalium natura atque principiis.* Francof. 1730. Jo. Maur. Weyer com. *de communione bonorum inter coniuges*; Pars prior: *de iure com. bonor. inter coniuges*; Pars posterior: *de prorogata communione*; Lemgouiae 1739. 4. Reinhart *ad Christinei decisiones* Vol. 1. obs. 64 sq. Heinr. Arn. Lange Rechtslehre von der Gemeinschaft der Güter unter denen teutschen Eheleuten; Bayreuth 1766. 4. Westphal im teutschen Privatrecht Th. 2. S. 18 f.

Auch von denen Schriften, worin diese Lehre nur aus einzelnen Land- oder Stadtrechten bearbeitet ist, sind einige hier anzumerken: Reinh. Friedr. Terlinden Entwurf der Rechtslehre von der Gemeinschaft der Güter unter Eheleuten in dem H. Cleve und der Graf. Mark. Lemgo 1782. 8. Jo. Fr. Gildemeister *de communione bonorum inter coniuges, maxime ex legibus bremanis.* Gott. 1775. Eines Gülichschen Beamten Beyträge zur Aufklärung der Gülich- und Bergischen Landesrechten, in einer systematischen Abhandlung über die

Gemein-

Gemeinschaft von Güther unter den Gülich- und Bergischen Eheleuten. Düsseldorf 1789. 8. Münters Beyträge zur Lehre von der Gütergemeinschaft unter Eheleuten nach (Zellischen und Lüneburgischen) statutarischen Rechten; in Hagemann u. Günthers Magazin Th. 6. N. IX. St. 270 f. Joh. Aegid. Klöntrup Beytrag zur Revision der Lehre von der Gem. der Güter unter Eheleuten, so wohl überhaupt, als nach Oßnabrückschen Stadtrechte. Oßnabr. 1791. 8. Von der Gütergem. unter Eheleuten in den Oetring-Oettingischen Landen; in (Langs) Materialien zur Oettingischen Geschichte; B. 2. St. 2. p. 119-140. Abhandl. von der ehelichen Gütergemeinschaft nach allgemeinen und wirtenbergischen Rechten. Stuttgart 1792. 8.

b) L. 31. D. *pro Socio.* H. Klugkist *de regulis iuris romani e doctrina de societate male ad communionem bonorum inter coniuges adplicatis*; Marb. 1771.

§. 603.

Allgemeiner Begriff, und Eintheilung; 1) in Ansehung des Gegenstandes.

Die eheliche Gütergemeinschaft ist nach ihrer wahren und ursprünglichen Natur nichts anders, als ein ausschließliches Eigenthum, welches der ehelichen Gesellschaft, als einer moralischen Person, an dem gegenseitig in die Ehe gebrachten oder während derselben erworbenen Vermögen zusteht. So wie beyde Ehegatten hierbey nur eine Person vorstellen, so besitzen und geniessen sie auch alle unter dieser Gütergemeinschaft begriffenen Güter auf eine ungetheilte Weise — pro indiviso — *a*); und es ist schon eine Anomalie, welche diese Sache den aus dem römischen Societätscontracte entstehenden Verhältnissen näher bringt, wenn für jeden Ehegatten ein gewisser Antheil an den gemeinschaftlichen Gütern bestimmt ist *b*). — Das Eigenthum dieser moralischen Person kann sich auf alles erstrecken, was von ihren beyden Gliedern in die Ehe gebracht, und auf jede Art darin erworben ist; dann leben sie in einer allgemeinen Gütergemeinschaft — communio bonorum vniuersalis. — Es kann aber auch auf einen besonderen Theil ihres beyderseitigen Vermögens eingeschränkt seyn; woraus die communio bonorum particularis entsteht.

Diese hat wiederum entweder einen gewissen ein für allemahl bestimmten Theil des Vermögens zum Gegenstande: oder insonderheit dasjenige, was während der Ehe von ihnen erworben wird. — letztere führt den Namen der ehelichen Errungenschaft — adquaestus coniugalis. — Uebrigens können überhaupt nur solche Güter der Gegenstand einer Gütergemeinschaft werden, worüber jeder an seinem Theile so frey zu disponiren berechtigt war, daß er dem andern Ehegatten ein Miteigenthum daran einräumen konnte. Eigentliche Lehn- und Stammgüter sind also zwar nicht in Ansehung ihrer Früchte; aber doch der Substanz nach davon ausgeschlossen.

a) Diese rechtliche Natur der ehelichen Gütergemeinschaft machen schon die Spiegel sehr gut dadurch kenntlich, wenn sie sagen: „Mann und Weib haben nicht gezweiet Gut zu ihrem Leibe:„ Sachsenspiegel B. 1. Art. 31. Desgleichen: „Mann und Weib „mögent nicht gehaben Guth gezwaiet„ Schwäbisches Landrecht Cap. 46. Man sieht schon hieraus, daß es zur richtigen Bestimmung des Begriffs noch nicht hinreichend ist, wenn dabey der oben (§. 263) erklärte Begriff von Miteigenthume zum Grunde gelegt wird.

b) Ein Beyspiel einer solchen anomalischen Gütergemeinschaft pro diuiso, gibt die Hohenlohische Landesordnung Th. 1. Tit. 4. §. 1 f. und Th. 5. Tit. 2. nach welcher der Antheil des Ehemannes an den gemeinschaftlichen Gütern auf zwey; der der Ehefrau aber auf ein Drittel gesetzt ist. Ein ähnliches Beyspiel hat die Policeyordnung der Stadt Münster Cap. 5. adiunctum de anno 1607. Die Folgen davon zeigen sich nicht blos beym Ableben des einen Theils: sondern auch bey einem während der Ehe ausbrechenden Concurse der Gläubiger. Jedoch hat das angezogene Hohenlohische Landrecht diese Folge in Ansehung der Schulden im §. 6. Th. 1. Tit. 4. auf eine der Frau allenfalls zustehende Rechtswohlthat der Absonderung des Vermögens eingeschränkt.

§. 604.

2) In Ansehung des Grundes.

Wenn eine oder die andere Art solcher ehelichen Gütergemeinschaft mit ihren rechtlichen Folgen statt finden soll: so muß dieselbe entweder durch eigene Verträge der Ehegatten; oder durch besondere Gesetze und Herkommen

des

des Ortes, wo die Ehe vollzogen wird, und wo der Ehemann wohnhaft ist, begründet seyn. Man unterscheidet deswegen die bedungene oder vertragsmässige, und die gesetzliche *a*) Gütergemeinschaft — Communio bonorum conuentionalis et legalis. — Wo aber keiner dieser Gründe der ehelichen Gütergemeinschaft vorhanden ist, da haben alsdann die entgegenstehenden römischen Bestimmungen der rechtlichen Verhältnisse unter den Ehegatten volle Anwendung (§. 83 f.); so wie diese auch alsdann befolgt werden, wenn die gesetzliche Gütergemeinschaft durch gültige und unbetrügliche Verträge aufgehoben *b*), oder abgeändert ist. Auf letzteres hat der Unterschied zwischen einer regulären und irregulären Gütergemeinschaft seine Beziehung.

a) J. F. Eisenhart progr. *de natura et indole communionis bonorum inter coniuges tacite initae.* Helmst. 1764. und in seinen *Opusculis iuridicis* (Halae 1771. 4.) pag. 290 sq.

b) Manche Statuten verbieten dergleichen Verträge, weil sie der Sicherheit des öffentlichen Credits gänzlich zuwider sind. Z. B. die Nürnberger Reformation Tit. 28. Gesetz. 6. Das Rostockische Stadtrecht Th. 1. Tit. 5. Art. 6. (bey Schröder im Repert. des Rostockischen Rechts S. 132) befiehlt auch: „daß „diese Gütergemeinschaft von den Ehegatten durch keine unter sich „gemachte Verträge aufgehoben und eingeschränkt werden sollen, „wo sie nicht gerichtlich confirmirt und öffentlich kund gemacht „werden.„ S. auch das Lüneburgische Stadtrecht vom Jahr 1778. §. 1. Hagemann in Günthers Magazin Th. 6. S. 275.

§. 605.

Ursprung und Geschichte der ehelichen Gütergemeinschaft in Deutschland.

In den früheren Zeiten, und zwar so lange die Töchter erblos waren, mithin auch kein eigentliches Heirathsgut in die Ehe brachten; — so lange vielmehr die vorzüglichsten Güter aller freygebornen Mannspersonen mit Stamm- oder Lehnseigenschaft behaftet waren: — konnte in Deutschland keine allgemeine Gütergemeinschaft statt finden; — so wie noch heutzutage unter demjenigen Adel,

welcher in diesen Rücksichten bey der alten Verfassung verblieben ist, eheliche Gütergemeinschaft gänzlich wegfällt *a*). — Von einer Gemeinschaft der Ehegatten in Ansehung der Errungenschaft (§. 603) aber finden sich in den frühesten Zeiten schon sichere Spuren. Der Flor des bürgerlichen Gewerbes in den deutschen Städten gab die nächste Veranlassung zur Entstehung einer allgemeinen Gütergemeinschaft, indem hierdurch ein Vermögen durch beyder Ehegatten Fleiß gewonnen wurde, worüber frey disponirt, und wovon den Töchtern Heirathsgut und Erbtheil gegeben werden konnte. Auch waren unsere Städte um so bereitwilliger, diese allgemeine eheliche Gütergemeinschaft in ihre Stadtgesetze aufzunehmen, und die daraus herfliessenden Rechte gegen alle entgegenstehenden fremden Grundsätze zu behaupten, weil sie hierin die sicherste Stütze ihres zu einem blühenden Handel so nothwendigen öffentlichen Credits entdeckten. Eben daher läßt sich auch begreifen, warum diese Lehre vorzüglich unter den Einwohnern der Städte Eingang gefunden hat *b*).

a) Aem. Lud. Homberk zu Vach *de communione bonorum inter coniuges nobiles atque illustres per Germaniam exule;* Marb. 1767. Pufendorf T. 1. obs. 8. und T. 2. obs. 27. Lange a. a. O. Cap. 4. §. 3. und Cap. 6. §. 2 f.

b) Jo. Henr. Jos. Westhus diss. *de origine communionis bonorum inter coniuges speciatim per dioecesin Monasterienſem;* Gott. 1773. Siehe insonderheit §. 14. u. 16. Franz. Jos. Bodmann wahrer Ursprung der Gemeinschaft der Güter unter den deutschen Ehegatten zur Erweiterung Westhusens Grundsätze hiervon; Frankf. a. M. 1784. 8. In welchen Landen und Städten diese eheliche Gütergemeinschaft statt findet, zeigt Hofmann im teutschen Eherecht; §. 78. u. 79. S. 249 f.

§. 606.

Natur und Wirkung der allgemeinen ehelichen Gütergemeinschaft; 1) Während der Ehe.

Die Wirkung einer solchen allgemeinen Gütergemeinschaft zeigt sich schon während der Ehe darin, daß aus allem von beyden Seiten in die Ehe gebrachten und während

rend

rend derselben erworbenen Vermögen nur ein Patrimonium entsteht; in Ansehung desselben beyde Ehegatten nur eine moralische Person vorstellen; — keiner von ihnen also etwas ausschließlich Sein nennen, oder sich darüber unter Lebendigen und auf den Todesfall eine einseitige Verfügung anmassen darf. So wie dieses allen Unterschied der verschiedenen Arten der Güter einer Ehefrau aufhebt *a*): so hören damit auch alle die unbilligen und dem öffentlichen Credit nachtheiligen sogenannten Rechtswohlthaten auf, womit das römische Recht den Weibern ihre und des Mannes Gläubiger zu hintergehen gestattet *b*). Es ist vielmehr Grundsatz bey dieser Gütergemeinschaft, daß die, welche dem Manne trauet, auch den Schulden traue *c*). Dabey behauptet aber dennoch der Ehemann die Hausherrschaft, und alleinige Regirung seines Gewerbes; weshalb es auch keinesweges erforderlich ist, daß die von ihm hierin contrahirten Schulden von der Ehefrau besonders gebilligt werden müßten.

a) C. F. Walch *de discrimine bonorum vxoriorum iure Rostochiensi sublato.* Ien. 1773.

b) Stryck in *Vsu mod. Pand.* Lib. 16. Tit. 1. §. 4.

c) Eisenhart deutsches Recht in Sprüchwörtern S. 120. oder 129. der 2ten Aufl. J. H. Böhmer *de aeris alieni inter coniuges hamburgenses communione*; in seinen *Exercitat. ad Pand.* T. 4. p. 590 sq. Herm. Henr. ab Engelbrecht *Obsernat. select. for.* T. 1. obs. 8. p. 75 sq. Steins Abhandl. des Lübischen Rechts; Th. 1. S. 180. Chr. Gotti.. Gmelin diss. *de obligatione vxoris ad soluenda debita a coniugibus contracta; moto inprimis super bonis mariti concursu creditorum*; Tub. 1785.

§. 607.

2) Nach erfolgter Trennung der Ehe; und zwar

a) wenn sie Kinderloß war.

Wenn ferner die Ehe durch den Tod des einen Ehegatten getrennt ist *a*): so sind in Ansehung der Folgen von der Gütergemeinschaft die beyden Fälle zu unterscheiden: ob aus dieser Ehe Kinder am Leben sind, oder nicht. Im letzteren bleibt das ganze Vermögen bey dem überlebenden

Ehegatten; welches auch der Sinn der alten Rechtsregeln ist: Hut bey Schleyer, und Schleyer bey Hut *b*); — Leib an Leib, und Gut an Gut *c*). — Da nach dieser aus der wahren Natur der Gütergemeinschaft (§. 603) entstehenden Folge, der überlebende Ehegatte in der Wahrheit den Verstorbenen nicht beerbt; auch eigentlich, so lange noch ein Glied der ehelichen Gesellschaft, für welche die Gütergemeinschaft gewonnen ist, lebt, gar keine Erbschaft vorhanden seyn kann *d*): so sind auch alle von den Verwandten des Verstorbenen allenfalls gemachten Erbschaftsansprüche, und insonheit auch die Forderung eines elterlichen Pflichttheils nach der Natur der Sache grundloß *e*).

a) G. L. Boehmer *de iuribus et oblig. coniugis superstitis ex communione bonorum vniuersali*; Gott. 1748. und in den *Electis iuris civilis*; P. 3. p. 1. sq.

b) Jo. Ge. Werner *de pactis totalibus sub formula* Hut bey Schleyer, und Schleyer bey Hut. Marburg 1714. und Wittemberg 1742. Joh. Henr. Bücking von den Ehestiftungen, worin die Sterbensfälle der Verlobten durch die Redensart Hut bey Schleyer und Schleyer bey Hut festgesetzt sind. Marb. 1773. 4. Eisenhart a. a. O. S. 127. oder 136. der 2ten Aufl.

c) Hertius Lib. 1. paroem. 69. Eisenhart a. a. O. S. 127 oder 137 der 2ten Aufl. Pufendorf Tom 3. obs. 25. und obs. 118. — Die Rechtsregeln: Längst Leib, Längst Gut; — der letzte macht die Thür zu, betreffen nicht diese Wirkung der Gütergemeinschaft; sondern haben theils ein vertragsmässiges Erbrecht: theils die statutarische Portion zum Gegenstande. S. unten §. 688. Vergl. Bilderbeck in den Anmerkungen zum Zellischen Stadtrechte S. 45. und 46. Hagemann in Günthers Magazin Th. 6. S. 271 f.

d) Arg. L. 7. §. 2. D. Quod cuiusque vniuersitatis nomine etc.

e) Andr. Kohl tr. *de pactis dotal. et successione coniugum* p. 158. Leyser Sp 309. m. 4. Pufendorf Tom. 3. obs. 116. G. H. Arer *de legitima parentum pactis dotalibus liberorum exclusa*. Gott. 1748. Westphal teutsches Privatrecht Th. 2. Abhdl. 47. S. 65 f. — Ein merkwürdiges Beyspiel, wie man diese richtige Folge aus der Natur der Gütergemeinschaft gegen heterogene auf römisches

Recht

Recht gebauete Erbansprüche zu behaupten suchte, findet sich in Müllers Reichstagstheater unter Max I. Th. 2. S. 467 f.

§. 608.

b) Wenn Kinder bey dem Ableben eines Ehegatten vorhanden sind; — *Communio bonorum prorogata.*

Wenn bey dem Ableben des einen Ehegatten Kinder vorhanden sind, so treten solche in des Verstorbenen Stelle, und setzen mit ihm die bisherige Gütergemeinschaft fort; welche deshalb die communio bonorum prorogata genannt wird; in deren Gegensatz die Gütergemeinschaft, welche unter den Eltern statt fand, ordinaria heißt. Diese fortgesetzte Gütergemeinschaft ist von eben der rechtlichen Natur, wie die ordentliche *a*); jedoch behält der überlebende Ehegatte die alleinige Verwaltung des gemeinschaftlichen Vermögens; in Ansehung dessen er auch keine vormundschaftliche Pflichten zu erfüllen hat *b*).

a) Weyer l. c. Parte 2. welcher ganz von der communione prorogata handelt; S. 237-370. Lange a. a. O. Cap. 8. Henr. Baleke *nonnulla quaedam de communione bonorum a coniuge superstite cum liberis continuata.* Rost. 1752. Stein Abhandl. des Lübischen Rechts Th. 1. S. 157. und 173. — Die Gründe, welche Hr. Klöntrup a. a. O. S. 155 u. 213 f. zu Bestreitung der Existenz einer solchen Fortsetzung der Gütergemeinschaft aufgestellt hat, sind, so viel es diese Lehre überhaupt betrift, sehr unerheblich; wenn gleich einiger Anschein zu einer solchen Anomalie in den besonderen Oßnabrückschen Rechten nicht zu verkennen ist. Schon der Schwabenspiegel cap. 277. (S. 45 nach der Bergerischen Ausgabe) sagt: „Stirbt einer Frau ihr Mann, sie bleibt in des Mannes Guth ungetheilt mit ihren Kindern.„ Und der Stadt- und Landrechte sind eine grosse Menge vorhanden, welche in ähnlichen Ausdrücken davon reden. Die Sache kann also wohl keine blosse Fiction neuerer Rechtsgelehrten seyn.

b) Pufendorf Tom. I. obs. 86. §. 7. u. 8.

§. 609.

Wie diese allgemeine Gütergemeinschaft aufhört.

Diese allgemeine eheliche Gütergemeinschaft wird geendigt: 1) durch unbetrügliche Verträge beyder Ehegatten

(§. 604); 2) bey einer Ehescheidung; auch erlauben 3) viele Stadtrechte der Ehefrau, daß sie beym Ableben des Mannes, oder bey entstandenem Concurse der Gläubiger, sich von dem gemeinschaftlichen Vermögen lossagen darf, um damit dasjenige, was sie fernerhin erwirbt, gegen die Anforderungen der bisherigen Gläubiger, in Sicherheit zu bringen *a*); 4) bey einer zweyten Heirath; und 5) wenn ein Ehegatte in eine verschwenderische und unordentliche Lebensart verfällt *b*). Da übrigens die Gütergemeinschaft unter die Rechte des fori contractus gehört, so ist wohl die Meinung derer Rechtsgelehrten besser gegründet, welche dafür halten, daß solche durch blosse Veränderung des Wohnortes und ohne beyder Theile Einwilligung nicht aufhöre *c*).

a) Siehe z. B. das Lübische Stadtrecht B. 1. Tit. 5. Art. 7. Engelbrecht Tom. 1. obs. 8. p. 75. Vom Frankfurther Stadtrechte in diesem Puncte s. G. L. Böhmer l. c. §. 21. n. 4 S. auch Pütters Rechtsfälle B. 1. Th. 1. respons. 23. Joh. Andr. Hofmann teutsches Eherecht §. 85. S. 276 f.

b) Hofmann a. a. O. S. 284.

c) A. E. Roßmann von der rechtlichen Frage: ob Eheleute ihre Rechte verziehen können? in Siebenkees Beyträgen zu den teutschen Rechten; Th. 4. S. 58 f. I. F. Gildemeister *de communione bonorum inter coniuges legitima, mutatione domicilii non sublata.* Duisb. 1777. Elsässer vermischte Beyträge zum Canzleywesen; (Erlangen 1783. 8.) N. 4. Unter den Vertheidigern der entgegenstehenden Meinung s. insonderheit: Strubens rechtl. Bedenken; Th. 4. Bed. 70. und Hommel *Rhapsod.* Vol. 6. obs. 770. von Selchow neue Rechtsfälle B. 3. n. 10. p. 104 f. Eine Abweichung hiervon enthält das lübische Recht. S. Mevius *ad ius Lubecense* Lib. 2. tit. 2. Art. 10.

§. 610.

Communio bonorum particularis; Begriff und Eintheilung.

Die besondere Gütergemeinschaft unter Ehegatten ist an sich selbst und der Regel nach mit der allgemeinen von einerley rechtlichen Natur; und die besonderen Eigenschaften derselben haben ihren Grund in der Eingeschränktheit ihres Gegenstandes. Dieser besteht entweder in einem nahmhaften

haften Theile des bereits gewonnenen Vermögens (§. 603); oder in dem während der Ehe entstehenden Erwerb, welcher daher auch die Errungenschaft, — Erkoberung, — Adquaestus coniugalis genannt wird. — Communio bonorum vsufructuaria *a*). — Hierunter sind im allgemeinen Sinne dieser Ausdrücke, alle Güter begriffen, welche während der Ehe von beyden Ehegatten, oder durch eines Theils Fleiß und Glück erworben werden. Wenn aber nur dasjenige der Gegenstand dieser Gütergemeinschaft ist, was beyde Ehegatten durch ihren gemeinschaftlichen Fleiß gewinnen: so wird solches mit dem besondern Namen der Collaboration bezeichnet. Dieses letztere war auch ursprünglich der alleinige Gegenstand der ehelichen Gütergemeinschaft; und in den meisten Landen und Städten, welche bey einer particulären Gütergemeinschaft geblieben sind, ist dieselbe noch heutzutage auf die letztere Art der Errungenschaft, oder auf die unterscheidungsweise so benannte Collaboration eingeschränkt; wie solches auch in zweifelhaften Fällen schon die Natur der Sache mit sich bringt; wenn gleich hierbey nichts darauf ankommt, ob die Frau mittelbar oder unmittelbar zum Erwerbe mitwirkt. Auch ist diese Gütergemeinschaft eben deswegen bisweilen nur für diejenige Classe der Unterthanen beybehalten, welche bürgerliches Gewerbe treibt *b*).

a) Joh. Heeser (Nassauischer Canzleydirector) *loci communes iuris practici de bonorum et imprimis adquaestuum coniugalium communione, eorumque diuisione.* Francof. 1678. und Coloniae 1709. 4. Nic. Chr. Lyncker *de Acquisitione coniugali Francofurtensi.* Ien. 1695. und in Senckenbergii *selectis iuris et historiae*; T. I. p. 421 sq. Chr. Gottl. Weidlich *de adquaestu vxorum.* Lipſ. 1741. Gottl. Erhart *de iure mariti in adquaestum vxoris per operas artificiales.* Alt. 1742. Struben rechtl. Bed. Th. 4. Bed. 25. Püttmann *de bonis die Errungenschaft dictis*; in seinen *Aduersariis iuris* Lib. 2. cap. 15. Joh. Lud. Schmidt progr. *de iure quodam Nassouico, quod die Erkoberung dicitur*; Ien. 1783. Cramer von Gewinngütern in den Wetzlar. Nebenst. Th. 5. n. 6. Westphal teutsches Privatrecht Th. 2. Abhandl. 45. S. 46. Hofmanns Handbuch des teutschen Eherechts §. 79. S. 255 f.

b) Zum Beyspiel im Hessen-Casselischen; S. Ledderhose kl. Schriften Th. 1. S. 279.

§. 611.

Ihre rechtliche Natur.

So wie bey dieser Art von ehelicher Gütergemeinschaft jeder Ehegatte ausschließlicher Eigenthümer seiner Güter bleibt, welche nicht unter dem Erwerb begriffen sind: so können insonderheit damit auch die rechtlichen Eigenschaften und Vorzüge eines Heirathsgutes, und anderer weiblichen Güter sehr wohl bestehen. Mit dem Tode des einen Ehegatten hört der eigentliche Grund der Errungenschaft auf; und sie wird deshalb auch mit den Kindern nicht fortgesetzt. Wie viel aber von dem gemeinschaftlichen Erwerb alsdann bey dem überlebenden Ehegatten verbleibt, oder den vorhandenen Kindern davon zu Theil wird, hängt bloß von positiven Bestimmungen durch Verträge und besondern Gesetzen und Herkommen ab. Sind keine Kinder vorhanden, so gehört schon nach der wahren Natur der Gütergemeinschaft (§. 603) der ganze Erwerb dem überlebenden Ehegatten, mit Ausschluß aller Erbansprüche, allein. Doch müssen erst alle Schulden bezahlt seyn, ehe von einem Erwerbe die Rede seyn kann. Wenn übrigens Zweifel wegen der Eigenschaft der aus einander zu setzenden Güter entstehen: so hat die Errungenschaft die rechtliche Vermuthung für sich *a*).

a) Lange a. a. O. S. 122. Westphal a. a. O. S. 47. f. Rullmann Anweisung zu den Inventur- und Theilungsgeschäfte vor Gerichte, wo die *com. bonor. part.* unter Eheleuten eingeführt ist. Frankf. 1789. 4.

§. 612.

Zweyte und fernere Heirath.

Ob nach allgemeiner deutschen Denkungsart ehedem gegen anderweitige Verheirathung nach geendigter vorhergehenden Ehe, ein Nationalhaß statt gefunden habe *a*), kann hier als gleichgültig angesehen werden; da wenigstens die heutzutage *b*) anwendbaren Rechte, welche die zweyte Hei-

Heirath betreffen, sich hierauf nicht gründen: sondern, wenn sie von denen abweichen, nach welchen die erste zu beurtheilen ist, gemeiniglich nur die Sicherheit des Vermögens der Kinder erster Ehe zur Hauptabsicht haben *c*). In sofern leiden auch die in dieser Hinsicht im römischen Rechte gemachte Anordnungen bey uns vollkommene Anwendung *d*); wenn solche gleich durch die Wirkungen der deutschen ehelichen Gütergemeinschaft einigermassen eingeschränkt wird *e*). Die nach dem römischen Rechte von der Wittwe vor der zweyten Heirath zu beobachtenden Trauerzeit, ist durch deutsche Gesetze der Wohlanständigkeit wegen auch auf den Wittwer, mit mancherley besonderen Zeitbestimmungen ausgedehnt; wogegen die römische Strenge gegen die Wittwen sehr gemildert ist (§. 307) *f*).

a) Aus einer grossen Menge über diesen Gegenstand vorhandenen Schriften, sind hier nur folgende anzumerken: A. C. Burckard *de poenis secundarum nuptiarum.* Marb. 1717. J. H Böhmer *de secundis nuptiis illustrium personarum*; Halae 1723. J. M. Silberrad *de poenis secundarum nuptiarum in territoriis I. R. G. Augustanae Confessionis parum vsitatis.* Argent. 1757. Jo. Sam. Frid. Böhmer *de poenis secundarum nuptiarum spuriis et genuinis*; Francof. 1758. Joh. Andr. Hofmann teutsches Eherecht S. 718 f. Eisenhart teutsches Recht in Sprüchw. S. 151 f.

b) Das Alterthum hat manche hierher gehörige Raritäten aufzuweisen; deren mehrere von Hofmann a. a. O. beschrieben sind. Es gehört dahin auch insonderheit der Beutel ohne Nath mit zwey Schreckenbergern; den sich die Wettinische Gräfin Hidda von den Wittwen liefern ließ, welche zum zweyten Mahle heirathen wollten. Ueber dieses Kunstwerk sind sehr gelehrte Untersuchungen angestellt von Chr. Dondorf diss. *ad Legem Hiddae de Sacco sine sutura.* Lipsi. 1719, und anderen. S. auch Knorrens rechtl. Anmerkungen S. 248 f. und Lunig in *corp. iur. feudal.* Th. 3. S. 723.

c) Siehe z. B. die hessischen besonderen Rechte hierüber bey Lederhose im Hessischen Kirchenrechte §. 290–293. S. 267 f. G. L. Böhmer *de iuribus coniugis superstitis ex com. bonor. vniuers.* §. 27. in *Electis* Tom. 3. pag. 50 sq.

d) G. J. F. Meisters practische Bemerkungen; B. 2. N. 8. S. 80.

e) Reinharth *ad Christin. dec.* Tom. 1. obs. 72. a et b. Joh. Bernh. Hoffer *de L. 6. C. de secund. nupt. ad mores Germanorum caute adplicanda.* Alt. 1759. A. A. Hennings *de vsu et adplicatione L. 6. de sec. nupt. recepta com. bonor. praesertim secundum iura Holsatica.* Gotting. 1766. G. L. Böhmer diss. *de restricta in fauorem secundi coniugis disponendi potestate*; Gott. 1768; und in seinen *Electis iuris ciuilis*; Tom. 2. pag. 547 sq. Ueber das Erbrecht des zweyten Ehegatten im Anspachischen; in Siebenkees Beyträgen zum deutschen Recht; Th. 2. S. 102.

f) B. L. Mollenbeck *de anno luctus*; Giessae 1687. Gr. Beyer *de concubitu intra annum luctus*; in seinen *dissert. et opusc.* N. 3. pag. 67 sq.

§. 613.

Verfangenschaftsrecht.

Auch das in einigen Gegenden noch heutzutage übliche Verfangenschaftsrecht — ius deuolutionis — gehört zu den Anstalten, welche den aus einer Ehe vorhandenen Kindern zum Besten gemacht sind; ohne gleichwohl auf eine zweyte oder folgende Heirath eine nothwendige Beziehung zu haben *a*). Die Hauptsache dieses besonderen Rechts ist darauf gerichtet, daß mit dem Ableben des einen Ehegatten, das Eigenthum der von ihnen gemeinschaftlich besessenen Güter, den aus solcher Ehe vorhandenen Kindern zufällt, oder verfangen — verhaftet wird; der überlebende Ehegatte aber auf lebenslang den Nießbrauch davon behält. Wenn allenfalls eine folgende Ehe eingegangen wird, so erhalten alsdann die daraus erfolgenden Kinder wiederum alles dasjenige ausschließlich, was in dieser Ehe gewonnen worden. Das alles entstand aus ursprünglichen Begriffen, die man von der Natur der allgemeinen Gütergemeinschaft sich formirte; und wurde deshalb fast überall beobachtet. Weil aber die Folgen hiervon für die Kinder einer oder der anderen Ehe oft drückend sind: so ist dieses Recht in den meisten deutschen Provinzen ausser Gebrauch gesetzt; und wo es beybehalten worden, da hat man zu Abwendung seiner unbilligen Folgen insonderheit die Einkindschaft empfohlen; deren zu dieser

ser Absicht die Statuten und Landesordnungen, welche das Verfangenschaftsrecht enthalten, gleich hinterher gedenken *b*). Aber im System muß Letztere ihrer Natur nach unter die Erbfolgsverträge gesetzt werden.

a) Petr. Stockmann *de iure deuolutionis*; Amst. 1668. 4. Joh. Ge. Estor *de iure deuolutionis*; Ien. et Lipſ. 1738. Ebenderſelbe vom *iure deuolutionis* zu Ohrdruf in Thüringen; in den kleinen Schriften, St. 11. S. 483 f. Wehner in *obſ. pract.* Art. Verfangenschaftsrecht.

b) Siehe z. B. die Jülich-Bergische Rechtsordnung und Reformation Cap. 74. 75. und 76. Wilh. Gottl. Tafinger über die Lehre von der Einkindschaft; (Nürnberg 1785. 8.) S. 10 f.

Zweytes Hauptstück.
Von der Gewalt der Eltern.

§. 614.
Ihre rechtliche Natur nach heutigen gemeinen deutschen Rechten.

Die Gewalt der Eltern über ihre Kinder war ursprünglich *a*) in Deutschland keine andere, als diejenige, welche auch das Naturrecht kennt. — Eine Befugniß beyder Eltern, welche sich auf alles erstreckt, was das eigene Beste ihrer Kinder, und insonderheit der Hauptzweck derselben, — die Erziehung und Bildung der Kinder zu vernünftigen Menschen, nothwendig macht; welche also auch mit Erreichung dieser Absicht aufhört, wenn sie alsdann nicht durch einen ausdrücklichen oder stillschweigenden gesellschaftlichen Vertrag verlängert wird. Mit Einführung des römischen Rechts ist diese Gewalt der Eltern zwar nicht ganz aufgehoben; aber doch nur so viel davon beybehalten, als mit dem vorzüglicheren Rechte der väterlichen Gewalt bestehen konnte. Bey diesen Umständen gehört also elterliche Gewalt in Deutschland zu den Rechten, welche auf gemischten Grundsätzen beruhen. So wie hierbey jede einzelne in Frage kommende Befugniß aus

ihrer

ihrer Urquelle hergeleitet und beurtheilt werden muß: so ergibt sich alsdann von selbst, wie weit nach eingeführtem römischen Rechte auch die Mutter noch an dieser Gewalt Theil habe *b*). Daß ihr aber nach den veränderten Umständen die vorzüglicheren Rechte einer römischen väterlichen Gewalt nunmehro zukommen sollten, widerspricht aller rechtlichen Erfahrung; so wie auch weder in neueren deutschen Gesetzen, noch in der Natur der Sache zu diesem Vorgeben einiger Grund vorhanden ist *c*).

a) Ge. Chr. Gebauer progr. *de patria potestate veterum Germanorum.* Gott. 1755. und in den *Vestigiis iuris germ. antiquiss.* N. 14.

b) Chr. Thomasius *de vsu practico tituli institutionum de patria potestate*; Halae 1712. Leyser in *medit. ad Pand.* Spec. 17. f. A. Hommel *de vsu hodierno patriae potestatis romanae in foris Germaniae speciatim Hamburgensi*; Lipſ. 1732. Günth. Alb. Renz *mixtura iuris romani et germanici in materia patriae potestatis conspicua*; Stuttg. 1735.

c) Nic. Chr. Lyncker *de potestate matris in liberos*; Ien. 1688. Solche Ausdehnung römischer Grundsätze enthält Joh. Jac. Rothhahn (oder eigentlich Chr. Gottl. Riccius) diss. *de materna potestate in liberos ex Germanorum legibus et more*; Gotting. 1772. Siehe dagegen Schott unpartheyische Critik über juristische Schriften B. 5. S. 842. und Höpfners Commentar über die Institutionen; §. 104. S. 104 (3te Aufl.)

§. 615.

Einzelne Rechte der deutschen elterlichen Gewalt.

1) In Ansehung der Person der Kinder.

Mit Beyseitesetzung alles dessen, was zu den römischen Grundsätzen von der väterlichen Gewalt gehört, kommen hier zuerst diejenigen Befugnisse in Betrachtung, welche den Eltern aus deutschen Rechten über die Person der Kinder zustehen. Dahin gehört der Gebrauch aller solcher Zwangsmittel, welche die Erziehung nothwendig macht; die aber schon nach dem neueren römischen Rechte *a*) so eingeschränkt sind, daß darunter nichts begriffen seyn kann, was als öffentliche Züchtigung, nur vermöge ordentlicher Gerichtbarkeit erkannt werden kann *b*). Ueberdem

dem können aber auch Kinder, so lange sie unter dieser elterlichen Gewalt stehen, vertragsmässige Verbindlichkeiten, ohne der Eltern Einwilligung, entweder gar nicht, oder doch nicht zum Nachtheil der letzteren übernehmen (§. 564). Ob die auf einer römischen Fiction beruhende persönliche Einheit zwischen dem Vater und seinen Kindern auch in Deutschland angenommen sey, darüber sind die Rechtsgelehrten getheilter Meinung *c*). So viel ist wohl klar, daß manche noch jetzt auch in deutschen Gerichten anwendbare Grundsätze des römischen Rechts sich auf diese Hypothese stützen.

a) L. 3. C. *de patria potestate.* Joh. Klein diss. *de foro illustris filii delinquentis*; in eius diss iur. N. 16. pag. 781 sq.

b) Tob. Jac. Reinharth *de ergastulis eorumque iure.*

c) Geleugnet wird solches unter andern von: Thomasius l. c. cap. 2. §. 10. Ge. Beyer in *delin. iuris germ.* Lib. 1. Tit. 26. §. 41 sq. Rothhahn l. c. §. 9. Westphal a. a. O. S. 95. Behauptet wird der heutige Gebrauch dieses Grundsatzes von Leyser Sp. 21. m. 5. Wernher P. 5. obs. 189. F. A. Hommel l. c. cap. 3. §. 78.

§. 616.

2) In Ansehung ihres Vermögens, und zwar a) wegen der verschiedenen Arten der Peculien.

In Ansehung des Vermögens der Kinder sind die aus dem römischen Rechte bekannten verschiedenen Arten der Peculien, mit den dabey statt findenden Rechten auch in Deutschland üblich *a*). Jedoch kann nach unserer Verfassung insonderheit das peculium profectitium bey weitem nicht von der Erheblichkeit seyn, als es bey den Römern war. Und da ferner alle Rechte, welche dem Vater nach der verschiedenen Natur dieser Peculien beygelegt werden, ihren wahren Grund in der römischen bey uns angenommenen väterlichen Gewalt haben: so kann davon mit Grunde der Mutter nichts zugeeignet werden (§. 614) *b*).

a) Joh. Tob. Carrach *differentiae iuris romani et germ. in peculio inprimis filiorum familias*; Halae 1745. Frid. Heusinger *de iure peculii aduentitii extraordinarii, tam romanis quam germanicis legibus atque moribus constituto*; Isenaci 1756. 8. Pufendorf *de bonis aduen-*

aduentitii, liberorum; in seinen *Obseruationib.* Tom. I. obs. 98. AEM. LUD. HOMBERGK *de diuerso iure patris in peculio liberorum aduentitio pro diuersa liberorum aetate.* Marb. 1753.

b) Wie doch Jemand noch neuerdings versucht hat, in einer Abhandlung über die Frage: Ob es ein *Peculium profectitium* gebe, wovon der Mutter das Eigenthum zusteht? in Hagemann und Günthers Archiv für die Rechtsgelehrtheit; Th. I. N. 6. S. 190.

§. 617.

b) Als ein aus deutschen Rechten den Eltern zustehender Nießbrauch.

Dagegen können Eltern in gewissen Rücksichten noch aus besondern Gründen der deutschen Rechte einen Nießbrauch an den Gütern ihrer Kinder behaupten; von welchem auch der Mutter einiger Antheil zukömmt. Nähmlich: 1) wenn erwiesen werden kann, daß durch besondere Rechte oder Herkommen der altdeutsche Nießbrauch, welcher als natürliche Folge der beyden Eltern ursprünglich zustehenden Gewalt zu betrachten ist (§. 614), sich erhalten habe; 2) wenn das Verfangenschaftsrecht, dem überlebenden Ehegatten einen Nießbrauch an den devolvirten Gütern verschafft hat (§. 613). Endlich 3) kann die Mutter auch vermittelst der Gütergemeinschaft (§. 606 und 610), worin sie mit ihrem Ehemanne steht, selbst an dem auf römische väterliche Gewalt sich gründenden Nießbrauche Theil nehmen. Man begreift alle diese Arten des deutschen elterlichen Nießbrauchs unter dem allgemeinen Namen eines statutarischen Nießbrauchs. In der eigenen Natur der genannten Arten desselben liegen schon die Gründe, nach welchen die besondere Dauer von jedem zu bestimmen ist. Von dem aber, was die Dauer des römischen väterlichen Nießbrauchs bestimmt, darf auf diese deutschen Arten des elterlichen Nießbrauchs keine Anwendung gemacht werden *a*).

a) CARL. AD. BRAUN *de vsufructu parentum in bonis liberorum tam de iure romano, quam germanico genuino.* Ien. 1743. CARL. HOFFMANN *de vsufructu parentum statutario inprimis Norico*; Altorf 1749. FERD.

FERD. CHRPH. HARPPRECHT diff. 1–4. *de vſufructu ſtatutario materno*; Tub. 1704–1720. und in Tom. 2. diſſert. pag. 1516 ſq. JOH. GOTTL. HEINECCIUS *de vſufructu materno inris germanici*; Francof. 1730. und in ſeinen *Operib.* Tom. 2. pag. 579. Vom *Vſufructu parentum in Haſſia* hat Homberg seit dem Jahre 1770 zehen zum Theil sehr starke Dissertationen herausgegeben, welche vom statutarischen Nießbrauche auch viel allgemein Brauchbares enthalten.

§. 618.

Wie väterliche Gewalt nach deutschen Rechten entsteht: Adoption.

Die väterliche Gewalt wird in Deutschland durch eben die Erwerbungsarten gewonnen, welche bey den Römern üblich waren; die mit den dabey ſtattfindenden Rechten hier als bekannt vorausgeſetzt werden; und wenn gleich insonderheit die Anwünschungen oder Annehmungen an Kindesſtatt *a*) in Deutschland nicht so häufig vorfallen *b*): so darf dennoch dabey von der in den römischen Gesetzen vorgeschriebenen Form der Adoption nichts versäumt werden, wenn das ganze Geschäft die darin bestimmte Wirkung hervorbringen soll *c*); da insonderheit ohne Beobachtung dieser Form ein wirklicher Adoptatus von einem bloſſen Alumno, oder aus Barmherzigkeit aufgenommenen Zöglinge nicht zu unterscheiden seyn würde *d*).

a) J. G. KULPIS *de adoptionibus et emancipationibus principum*; Arg. 1686; und in ſeinen *Diſſertat.* pag. 126 ſq. Jo. CHR. SCHRÖTER *de adoptionibus iure ciuili et moribus germanorum vſitatis*; Ien. 1703. CHR. THOMASIUS *de vſu practico tituli inſtitutionum de adoptionibus*; Halae 1714.

b) Den Gebrauch derſelben zeigen mehrere Statuten, welche angemerkt hat JOH. HEUMANN in *exercit. iur. vniverſi*; Vol. 3. diſſ. prooeminali pag. 31. S. auch PUFENDORF Tom. 3. obſ. 46.

c) Daß unſer deutſcher Adel nicht hierzu gehöre, iſt §. 370. ſchon bemerkt.

d) Anderer Meinung iſt THOMASIUS l. c. und Joh. Tob. Carrach in der rechtlichen Erörterung der Frage: Ob man in Deutſchland ohne denen im römiſchen Rechte vorgeſchriebenen feyerlichen Handlungen der Adoption jemand an Kindesſtatt annehmen;

men; und der Angenommene daher, nach dem Willen des Annehmenden, diesem, auch wider dessen vorher errichteres Testament succediren könne? in A. F. Schott juristischem Wochenblatt; Th. 2. S. 462.

§. 619.

Legitimation.

Die Legitimation wird in Deutschland nicht, wie bey den Römern, bloß als Mittel, väterliche Gewalt zu erwerben, gebraucht; sondern auch neben solcher Absicht, oder ohne dieselbe soll diese Handlung unehelichen Kindern auch die Rechte ehelich geborner Kinder im State verschoffen; deren sie, wegen eines ihrer Geburt anklebenden Fleckens (§. 308) sonst unfähig gehalten werden *a*). Daher entsteht die im römischen Recht eigentlich unbekannte Verschiedenheit einer vollkommenen und unvollkommenen Legitimation. Die Wirkungen der letzteren können natürlicher Weise nicht weiter ausgedehnt werden, als es ihre Absicht gestattet (§. 369). Dagegen kommt diese Art der Legitimation, nicht wie die römische nur den natürlichen, sondern ohne Unterschied allen unehelich gebornen Kindern zu statten *b*). Die Legitimation durch eine nachfolgende Ehe muß in ihren heutigen Wirkungen um so mehr nach den römischen Gesetzen beurtheilt werden, da sie durch diese erst in Deutschland in Gebrauch gekommen ist *c*). Die Kinder, welche hierdurch legitimirt sind, führen den Namen Mantelkinder *d*) oder Buchkinder *e*). Die Legitimation durch ein Rescript kann nach unserer Verfassung eben so wohl von einem Landesherrn *f*), als vom Kaiser bewirkt werden. Namens des Kaisers thun solches auch die kaiserlichen Hof- oder Pfalzgrafen — Comites palatini; — welche aber in Ausübung der ihnen verliehenen Gewalt sich in den gehörigen Schranken halten müssen *g*). Eine Legitimation per oblationem curiae erkennt unsere deutsche Verfassung nicht; wenn gleich die Mönche im Mittelalter es versucht haben, ihren Klöstern in dieser Rücksicht das Ansehen himmlischer Curien zu geben *h*).

a) Gl.

a) Ge. Beyer pr. *de doctrina legitimationis ex iure patrio, non romano explicanda.* Viteb. 1712. Chr. Thomasius *de vsu practico doctrinae institutionum de legitimatione;* Halae 1713. Ern. Lud. Aug. Eisenhart diss. *de legitimatione liberorum illegitimorum praecipue secundum ius germanicum hodiernum.* Helmst. 1786.

b) J. H. Böhmer *de legitimatione ex damnato coitu natorum;* Halae 1727. und in den *Exercitat. ad Pand.* T. 1. p. 865 sq.

c) Joh. Carl. Henr. Dreyers Gedanken ob die Legitimation durch die erfolgte Ehe den unehelich gebornen Kindern die bürgerliche Wirkung in Betracht der Erbfolge nach alten teutschen Rechten zu Wege gebracht habe; in seinen Nebenstunden S. 259 f.

d) Chr. Ge. Schwarz *de antiquo ritu liberos legitimandi per pallium;* Alt. 1747. C. G. Knorre von Mantelkindern; in seinen rechtlichen Abhandlungen und Gutachten (Halle 1751. 8.) S. 1 f. Grupen von Mantelkindern; in der Abhandl. von der teutschen Frau Cap. 6. S. 255 f.

e) Haltaus *in Glossario* p. 191. Püttmann in *obs. iur. feud.* p. 146.

f) Ob ein Landesherr auch seine eigenen unehelichen, oder in Ehebruch erzeugten Kinder, denen die Hofsprache den Namen natürlicher Kinder beylegt, aus eigener Machtsvollkommenheit legitimiren könne? untersucht Spener *in iure publico* Th. 6. p. 156 f. — Von der heutigen Wirkung einer solchen Legitimation durch ein Rescript handeln insonderheit: Knipschild *de fideicom. familiae;* cap. 8. n. 350. Gabr. Schweder *de iure liberorum inscio vel inuito patre legitimatorum.* Tub. 1705. M. H. Griebner *de iure legitimandi principum imperii.* Viteb. 1713 und in seinen *Opuscul. iur. publ.* T. 1. p. 1 sq. G. H. Ayrer *de rescripto legitimationis principis plenissimum effectum tribuente, legitimi licet liberi exstent.* Gotting. 1748. Ein merkwürdiges Beyspiel eines solchen Rescripts vom Jahr 1400. s. bey Schilter in *com. ad ius feudale aleman.* p. 230. (Arg. 1697. 4)

g) Wahlcapitulation Art. 22. §. 7. M. H. Griebner *de iure legitimandi comitum palatinorum in terris principum imperii;* in *opusc. iur. publ.* Tom. 1. N. 2. pag. 33 sq. Püttmann pr. *de potestate comitum palatinorum hodie valde restricta;* Lips. 1785. 4. und in seinen *Aduersariis* Lib. 3. N. 4. pag. 52.

h) C. F. Hommel *de legitimatione per pallium et per oblationem monasterio factam;* in der *Iurisprudentia numismatibus illustrata* (1763.) monum. 87. Knorre a. a. O. §. 19. p. 26.

§. 620.

Wie väterliche Gewalt geendigt wird?

Der väterlichen Gewalt kann in Deutschland theils nach römischer Art, durch eine förmliche Emancipation: theils nach deutscher Weise, durch Anlegung einer eigenen abgesonderten Haushaltung ein Ende gemacht werden *a*). Da Kinder, wenn sie die hierzu erforderliche Einsicht, Vermögen, und Alter erlangt haben *b*), nach deutscher Sitte, auch ohne der Eltern Willen, sich selbst die Unabhängigkeit verschaffen können, welche nach der Natur der römischen väterlichen Gewalt allzeit Wohlthat des Vaters war; — da auch die Wirkung der deutschen Absonderung für und wider die separirten Kinder eben so groß ist, als die Folge der römischen Emancipation *c*): so fällt die letztere bey uns selten vor; jedoch kann sie unter manchen Umständen; insonderheit alsdann, wenn sich von der deutschen Art die väterliche Gewalt aufzuheben, kein Gebrauch machen läßt, nützlich seyn *d*). Die den Vätern im römischen Rechte verheissene Belohnung der Emancipation kann in Deutschland nur in so weit statt finden, als Kinder ihre Befreyung von der väterlichen Gewalt für eine Wohlthat des Vaters anzusehen haben *e*). Die Ausdehnung dieser Befugniß des römischen Rechts auf unsere deutsche Absonderung von der väterlichen Gewalt ist an sich eben so unzweckmässig, als der Gebrauch der Namen Quasi emancipatio — emancipatio tacita — oder wohl gar sächsische Emancipation, bey derselben unpassend ist *f*). Titel und Aemter, welche Kindern zu Theil werden, haben nach unserer Verfassung eben so wenig, als die Heirath, an und für sich selbst den nothwendigen Erfolg, daß väterliche Gewalt dadurch aufgehoben werde *g*).

a) F. C. Harprecht *de separatione liberorum ab oeconomia paterna*: Tub. 1689. Melch. Diet. Grollmann *de separatione liberorum per elocationem et diuisionem*; Giessae 1711. J. H. Böhmer *de statu liberorum sui iuris factorum per separationem et nuptias*; Hal. 1721. und in den *Exercitat. ad Pand.* Tom. 1. p. 913. H. C. de

Sen.

SENCKENBERG *iura egressus e patria potestate romana et germanica*; Giessae 1743. G. F. KRAUSE *differentiae emancipationis romanae et germanicae*; Viteb. 1755. GRUPEN in *disceptat. forens.* cap. 2. membr. 2. pag. 83.

b) STRYCK in *Vsu mod. Pand.* Lib. 1. Tit. 7. §. 19. 20. LEYSER in *medit. ad Pand.* Spec. 21.

c) J H. BÖHMER *de statu liberorum sui iuris factorum per separationem et nuptias*; Halae 1721. und in den *Exercitat. ad Pand.* T. 1. pag. 913. PUFENDORF *Filius an per separatam oeconomiam moribus tam in iis, quae fauorabilia ei, quam quae onerosa sunt, patris potestate liberetur?* Tom. 3. obs. 1. S. auch Tom. 4. obs. 153.

d) LUDOLF P. 2. obs. 165. pag. 363. Strubens rechtl. Bed. Th. 2. Bed. 68. S. 254. Ein merkwürdiges Beyspiel s. bey Häberlin in der neuesten teutschen Reichsgeschichte Th. 14. S. 615. und mehrere sind angemerkt in Mosers Familienstaatsrecht Th. 2. S. 779 f. und Cramer Nebenst. Th. 38. p. 49.

e) BERGER *oecon. iuris* Lib. 2. tit. 2. §. 33. not. 9. HUBER in *praelect. ad* Tit. D. *de adopt. et emanc.* §. 5. AEM. LUD. HOMBERK *de bonis aduentitiis liberis sui iuris factis a patre restituendis, nec non de praemio emancipationis hodie cessante vel non cessante*: Marb. 1756. J. U. von Cramer ob das *Praemium emancipationis* noch heutzutage *in praxi camerali* in Gebrauch sey? in den Wetzlar. Nebenst. Th. 81. S. 117 f. PUFENDORF Tom. 1. obs. 98. §. 16.

f) C. THOMASIUS *de quasi emancipatione germanica.* Halae 1703. GOTH. BARTH *de emancipatione saxonica.* Lipsiae 1715. in *Volum. diss.* pag. 815 sq. G. R. KOESELII *de tacita eaque particulari emancipatione iure domestico fundata*; Vit. 1724. SAM. FRID. WILLENBERG *de emancipatione tacita*; in seinen *Disc. iur.* n. 9. Auch HEUMANN in *exercitationibus iuris vniv.* Vol. 2. diss. prooeminal. pag. 31. vertheidigt die emancipationem tacitam mit schönen Worten; aber schlechten Gründen. S. MEVIUS *ad ius Lub.* Lib. 2. Tit. 2. Art. 33. n. 118.

g) A. KAESTNER pr. *an doctoralis dignitas filium a patria potestate liberet*; Lipsiae 1723. Jo. WOLFG. TRIER *de dignitatibus, quae liberant, a patria potestate*; Erf. 1737. WERNHER Tom. 3. P. 1. obs. 344. PUFENDORF *Flia an per nuptias patria potestate liberetur.* Tom. 1. obs. 99. und T. 2. obs. 115.

§. 621.

Absonderung der Kinder in Ansehung des gemeinschaftlichen Vermögens.

Mit dieser den persönlichen Zustand der Kinder betreffenden, und durch ganz Deutschland üblichen Separation, muß eine andere nicht verwechselt werden, welche nur das Vermögen angeht, und bey einer mit den Kindern fortgesetzten Gütergemeinschaft (§. 608) zu erfolgen pflegt. Man nennt solche die Berathung, Schichtung oder Abschichtung der Kinder. Sie besteht überhaupt darin, daß ein Kind aus den gemeinschaftlichen Gütern, vom überlebenden Ehegatten eine väterliche Beyhülfe *a*) — Subsidium paternum — bekommt; oder auch wohl mit seinem ganzen Antheile dergestalt abgefunden wird; daß ihm bey einer künftigen Erbauseinandersetzung von dem Vermögen der Eltern nichts weiter gebührt. Hiernach werden die auf solche Weise separirten oder berathenen Kinder, von denen, die in der Wäre bleiben unterschieden *b*). Die in Ansehung der Güter separirten Kinder können dennoch unter väterlicher Gewalt stehen; und wenn im Gegentheile letztere aufgehoben wird, so hat solches doch nicht allzeit eine Separation der Güter zur Folge. Aber bey einer zweyten Heirath ist die Berathung der Kinder erster Ehe der Regel nachnöthig (§. 609); wenn nicht besondere Statuten darüber ein anderes bestimmen *c*).

a) H. Link *de subsidio paterno* Alt. 1763. A. F. Rivinus *de subsidio paterno.* Lips. 1730. Jo. Ge. Bausch *de subsidio parentum collationi obnoxio.* Göttingae 1773.

b) Dreyer Anmerkung von den Kindern, so in der Were sind; in der Sammlung verm. Abhandlungen Th. 1. S. 91 f. Herm. Ge. Bunekau diss. *de separatione liberorum ex iure germanico cumprimis Lubecensi.* Gottingae 1752. H. Brokes *sel. obs.* N. 520. pag. 543 u. N. 403. p. 448. Ge. Gröning *de separatione liberorum eiusque fundamento, communione bonorum, secundum iura statutaria Bremensia.* Gott. 1771. Jo. Arn. Amsink *de successione liberorum separatorum ex iure Hamburgensi;* Gott. 1774. Münter

ter von der Abtheilung der Kinder in Lüneburg-Zellischen; in Hagemann u. Günthers Magazin Th. 6. S. 279 f.

c) Welches in Bremischen Rechten geschehen ist; s. GRÖNING l. c. §. 19.

Drittes Hauptstück.

Von deutschen Vormundschaftsrechten.

§. 622.

Einleitung.

Da römisches Recht in der Lehre von der Vormundschaft in Deutschland die Regel ausmacht *a*): so kann es hier nur darauf ankommen, zu zeigen, wie fern diese Regel durch eine allgemeine deutsche Gesetzgebung Abänderung erlitten hat; oder wiefern gegen dieselbe ein älteres deutsches Herkommen beybehalten ist. Beydes läßt sich, so viel das gemeine deutsche Recht betrifft, hauptsächlich aus den in der Reichspolicey-Ordnung über diesen Gegenstand enthaltenen Vorschriften abnehmen *b*). Die Landesordnungen und Stadtgesetze enthalten zwar zum Theil auch Einiges über diesen Gegenstand; welches aber gewöhnlich in blossen Wiederholungen der gemeinen Rechte besteht. Dieses würde an sich sehr heilsam seyn, wenn solche Vorschriften in zweckmässige Anweisungen für Vormünder eingekleidet wären *c*). Aber in den meisten deutschen Landen ist die Gesetzgebung über diesen Gegenstand äußerst dürftig; woraus dann für Vormünder und Pupillen täglich die nachtheiligsten Folgen entstehen. Daß man jeden Vormund durch einen Eid zu Gott dem Allmächtigen die treue Erfüllung der vormundschaftlichen Pflichten angeloben läßt, ohne sie ihm bestimmt und deutlich bekannt zu machen; — ist eine nahe an Gotteslästerung gränzende Inconsequenz!

a) Justus Claproth Unterricht für Vormünder; Homburg vor der Höhe 1773. 8. J. B. Wiesner Vormundschaftsrecht, sowohl nach gemeinen, als statutarischen, vorzüglich nach sächsischen, schlesischen und preussischen Rechten; Halle 1785. 8.

Desselben ausführliches Elementarwerk über das Vormundschaftsrecht, nach heutigen in Deutschland geltenden vorzüglich aber Preussischer Lande Rechten; Breslau 1786. 8. Joh. Fried. Junghans Versuch eines Unterrichts in Vormundschaftssachen — zum Gebrauch für Rechtsunkundige in Churſachsen; Leipzig 1787. 8. Ge. Happels Unterricht für Vormünder, mit vorzüglicher Rücksicht auf die Hessen-Casselischen Lande. Nebst Formularien zu Inventarien, Vormundschafts-Rechnungen und Vertheilungen. Marb. 1793. 4.

b) Reichspolicyordnung von 1548. Tit. 31. und 1577. Tit. 32.

c) Als ein Muster dieser Art verdient hier genannt zu werden: die Churfürstlich Sächsische allgemeine Vormundschaftsordnung. Ergangen am 10ten October 1782. gedruckt zu Dreßden 1782. 4. Damit stimmt dem Inhalt nach größtentheils überein: Die allgemeine Vormundschaftsordnung für das Fürstenthum Altenburg vom 31ten August 1785. 4. Im Auszuge steht letztere in Haberland und Schultes Repertorio der Landesgesetze des Fürstenthums Altenburg; S. 709 f. S. auch Frid. Sigism. Frobe diss. *de iure saxonico electorali per legem tutelarem innouato*; Lipſ. 1784. Schott in *institut. iuris saxon.*; edit. 2. p. 130 sq. — Allgemeines Landrecht für die preussischen Staaten Th. 2. Tit. 18. B. 4. S. 1027–1163.

§. 623.
Obervormundschaft.

Die Obervormundschaft — Suprema magistratuum tutela — ist nach unserer Reichsverfassung von zwiefacher Art *a*). Ueber solche Unmündige, welche dem Kaiser und Reich ohne Mittel unterworfen sind, kommt sie den Reichsgerichten zu *b*); über mittelbare Unmündige hingegen haben reichsständische Ober- und Untergerichte die Verwaltung der Obervormundschaftlichen Gerechtsame. In einigen Landen sind hierzu einige Waisengerichte, Vormundschaftsämter; und zur Oberaufsicht über das ganze Vormundschaftswesen sogenannte Oberpupillencollegia angeordnet. Anderwärts sind die Vormundschaftssachen einem Mitgliede des ordentlichen Gerichts oder obrigkeitlichen Collegii zum besonderen Geschäft gemacht. Es hat in Thesi keinen Zweifel, daß alle Personen, denen die

Aus-

Ausübung solcher vormundschaftlichen Rechte und Pflichten anvertrauet ist, dem Pupillen verantwortlich sind, wenn durch Vernachlässigung derselben, der von ihnen bestellte Vormund, Pfleger, Gerhaber, Schirmer, Voigt, Mombaer, oder was er sonst für Namen führt, Gelegenheit gefunden hat, mit des Pupillen Vermögen unordentlich oder treulos umzugehen; und dieser seines Schadens wegen sich an einem solchen Vormunde nicht erholen kann. Welches insonderheit statt finden muß, wenn der Vormund nicht zu Aufstellung eines Inventarii und Ablegung der Rechnungen angehalten ist *c*).

a) Jo. Gottl. Heineccius *de suprema principum magistratuumque tutela*; Halae 1730. und in seinen *Operibus* Tom. 2. Exercit. 20. p. 713 sq.

b) Conr. Phil. Richter *de tutelis electorum, principum aliorumque S. R. I. statuum.* Ien. 1699. H. Cocceii *de tutelis illustrium*; Francof. 1693. Sam. Stryck *de tutela materna principum imperii*; Halae 1696. G. H. Ayrer *de Gynaecocratia tutelari viduarum illustrium*; P. 1. Gott. 1746. 4. C. G. Buder *de concursu statuum provincialium Germaniae in tutela et cura principum suorum*; in den *Observat. iuris publ. feudal. germ.* N. 10. pag. 156. J. J. Moser persönliches Staatsrecht der teutschen Reichsstände Th. 1. S. 286 f.

c) Reichspolicevordnung vom Jahr 1577. Tit. 32. §. 3. G. C. Gebauer diss. *de actione tutelae aduersus magistratum*; Lipf. 1726. 4. Auch in seinen *Exercitationibus academicis* N. 8. Stryck *in vsu moderno Pand.* Lib. 27. Tit. 8. Leyser *Med. ad Pand.* Sp. 343.

§. 624.

Verschiedene Arten der Vormundschaft.

Ausser den aus den römischen Rechten bekannten drey Arten der Vormundschaft gibt es in Deutschland noch eine vierte; nähmlich die vertragsweise zugesagte Vormundschaft, — Tutela pactitia s. conuentionalis, — welche auch aus dem römischen Rechte herzuleiten, man sich vergeblich bemühet hat *a*). Sie hat zwar vor allen übrigen Arten der Vormundschaft den Vorzug *b*); ist aber dennoch, so wohl in Uebernehmung, als in Ausübung der

vormundschaftlichen Pflichten, der Obervormundschaft in gleichem Maße, wie jede andere Art der Vormundschaft unterworfen.

a) Man hat sie im *L.* 15. §. 1. *D. de excusationibus* zu finden geglaubt. S. LEYSER *de tutela pactitia*; Helmst. 1726. und in den *Med. ad Pand.* Spec. 327. und J. G. DARIES (sub praes. D. H. KEMMERICH) diss. *de tutela pactitia tam in iure romano, quam Germanico fundata, eiusque in foris nostris vsu*; Ien. 1739. Gegen Erstern s. VAN VRYHOF in *observ. iuris civilis* cap. 8; Gegen Letzteren Jo. GOTTL. HEINECCIUS diss. *de tutela pactitia seu conventionali;* Lipsi. 1765. Eine genauere Geschichte dieses Streits und der darüber gewechselten Schriften findet sich bey Nettelblatt in den Hallischen Beyträgen zur juristischen gelehrten Historie Th. 1. S. 121 f.

b) Die neue Churſächsische Vormundschaftsordnung erlaubt jedoch auch dem Vater im Testamente wiederum davon abzugehen. Cap. 4. §. 2. S. 19.

§. 625.

Extraneorum tutela legitima.

Wenn im Testamente Niemand zum Vormund ernannt ist; auch keine Blutsfreunde vorhanden sind, die als gesetzlich bestimmte Vormünder angestellt werden können: so sind nach deutschen, wie nach römischen *a*) Rechten noch andere Personen, bey welchen eben der auch im römischen Recht anerkannte Grund von der Erbfolge eintritt, die Vormundschaft zu übernehmen schuldig. — Tutela legitima extraneorum. — Dahin gehören Mitbelehnte; solche die eine Eventuelbelehnung oder eine Anwartschaft auf Güter des Pupillen haben; auch der Lehnherr selbst; und solche die aus ganerbschaftlichen Verträgen und Erbverbrüderungen auf eine Erbfolge sich Hoffnung machen dürfen. In einigen Statuten ist auch noch aus anderen Gründen eine besondere gesetzliche Vormundschaft angeordnet *b*).

a) C. F. WALCH (unter BUDERI Vorsitz gehaltene) diss. *de tutela extraneorum legitima secundum praecepta iuris romani.* Ien. 1753. In Opusculis T. 1. p. 1–35.

b) C. F. WALCH diss. *de tutela extraneorum legitima secundum praecepta iuris germanici.* Ien. 1764. et in Opusculis T. 2. pag. 27.

§. 626.

§. 626.

Entschuldigungen wegen Uebernahme der Vormundschaft.

Daß diejenigen, welche durch Verträge zu Uebernehmung einer Vormundschaft sich verbindlich gemacht haben, dagegen keine anderen Vormündern in den Rechten verstattete Entschuldigungen gebrauchen dürfen, hat sowohl in der Natur der Sache: als im römischen Rechte seinen guten Grund *a*). Doch darf dieses nicht auf solche Vormünder angewendet werden, welche nur aus allgemeinen Hausverträgen zur Vormundschaft verbunden sind; oder bey denen sich neue zur Zeit des geschlossenen Vertrags nicht vorhanden gewesene Hinderniſse ereignet haben. Im übrigen hat die römische Theorie von den Entschuldigungsursachen auch in Deutschland Anwendung; ausser daß man in einigen Landesordnungen und Stadtgesetzen die Zahl der Kinder, welche zur Entschuldigung dienen sollen, beträchtlich erhöhet hat *b*); und daß noch einige neue Entschuldigungsursachen nach unserer Verfassung hinzukommen. Dahin gehört: 1) nach den meisten Landesordnungen, wenn Jemand nicht mit unbeweglichen Gütern angesessen ist; 2) nach einem allgemeinen sehr natürlichen Grunde auch Religionsverschiedenheit; und 3) ist nach dem Gerichtsgebrauche die Verwaltung öffentlicher Cassen nicht mehr eine beliebte — voluntaria; — sondern eine nothwendig ausschliessende Entschuldigungsursache; — Causa excusationis necessaria — *c*).

a) L. 15. §. 1. D. *de Excusationibus.*

b) Z. B. im Zellischen Stadtrecht Tit. 20. heißt es: „Wer acht „lebendige Kinder hat, der mag sich von der Vormundschaft „fremder Kinder entschuldigen; aber der angenommenen Vormundschaft kann er sich deshalben nicht entschlagen.„ Nach der Ausgabe von Bilderbeck S. 58. Desgleichen in der Nassau-Catzenelnbogenschen L. O. Th. 5. cap. 2. S. 158. „eine ziemliche Anzahl als zehen Kinder ꝛc.„ Jo. Mart. Silberrad diss. *numerus liberorum a tutela hodie non excusans.* Arg. 1746.

c) G. A. Jenichen *observationes selectae ex iure germanico et S. R. I. publico de excusationibus tutorum et curatorum.* Giessae 1755.

§. 627.

§. 627.

Bestätigung der Vormünder.

Kein Vormund, er sey von welcher Art er wolle (§. 624), darf nach gemeinem deutschen Rechte *a*) sich der Vormundschaft unterziehen, ohne sich einer obrigkeitlichen Prüfung und Bestätigung zu unterwerfen. Auch müssen alle beym Antritt der Vormundschaft die Erfüllung vormundschaftlicher Pflichten eidlich angeloben. Findet die Obrigkeit bey der Untersuchung Ursache, Jemanden auszuschliessen, und einen andern zu bestellen: so hindern hieran weder väterlicher Wille, noch Verträge. In diesem Betracht geht die Obervormundschaftliche Pflicht und Gewalt heutzutage viel weiter als bey den Römern; welche kaum einen Schatten von diesem wichtigen aus der Natur eines ordentlichen Bürgervertrags herfliessenden Hoheitsrecht gekannt haben. Gleichwohl muß dieses Ausschliessungsrecht doch auch in keine willkührliche Gewalt ausarten *b*); und es läßt sich folglich nicht behaupten, daß die Vormundschaft in Deutschland allzeit tutela datiua sey *c*).

a) Reichspoliceyordnung von 1577. Tit. 32. §. 2. Daß es auch von dieser so heilsamen Regel Ausnahmen geben könne, zeigt ein Beyspiel bey Ledderhose in den kleinen Schriften; Th. 1. S. 281.

b) Reichspoliceyordnung von 1548. Tit. 31. §. 1. Pufendorf Tom. 1. obs. 50 Justus Claproth Rechtswissenschaft von freywilligen Gerichtshandlungen; (3te Aufl. 1789) §. 149. S. 275 f.

c) Höpfners Com. über die Institutionen §. 201.

§. 628.

Dauer der Vormundschaft.

Nach deutschem auf ein uraltes allgemeines Herkommen sich gründenden Rechte, welches auch durch den Gebrauch des römischen Rechts nicht abgeändert worden, endigt sich die Vormundschaft der Regel nach nicht eher, als mit erlangter Volljährigkeit; auch wird deshalb kein Unterschied zwischen einem Vormund des Unmündigen, und einem Curator eines Minderjährigen beobachtet *a*); wenn gleich

gleich einige, aus einer Anhänglichkeit an dem römischen Sprachgebrauche in neuere Reichsgesetze geflossene Ausdrücke so etwas anzudeuten scheinen *b*); auch manche neuere Statuten und Landesordnungen hierin bloß die römischen Rechte wiederholen *c*).

a) Siehe die oben §. 293. angemerkten Abhandlungen; denen noch beyzufügen: STRYCK in *vsu mod. Pand.* Lib. 26. Tit. 1. §. 5 sq. GAIL *in obs.* Lib. 2. obs. 96. GE. BEYER diss. *de hodierna tutorum et curatorum minoribus datorum differentia*; in seinen *Opusculis*; (Lipsi. 1723. 4.) diss. 4. p. 100. Anderer Meinung ist PUFENDORF T. 2. obs. 12.

b) Reichspolicеyordnung von 1548. Tit. 31. Art. 1. und 1577. Tit. 32. §. 1.

c) Z. B. die Jülich- und Berg. Rechtsordn. cap. 48. Statuten der Stadt Achen bey Ludolf in den Priv. u. Statuten der St. Achen Th. 3. S. 572. Magdeburgische Pol. Ordn. cap. 43. §. 35. Von besondern Gesetzen, welche das alte deutsche Herkommen mit ausdrücklicher Verwerfung des römischen Unterschiedes bestätigen, dient zum Beyspiel die Fränkische Landgerichts-Ordnung Th. 3. Tit. 2. §. 5. bey LUDOLF in *coll. stat.* pag. 120.

§. 629.

Rechnungsabnahme.

Auch darin ist nach unseren Reichsgesetzen unendlich besser für den Pupillen gesorgt, als nach dem römischen Rechte, daß Vormünder nicht erst nach geendigter Vormundschaft; sondern während derselben alljährlich, vor eben dem Gericht Rechnung ablegen müssen, von welchem sie bestätigt sind *a*). Die Grundlage dieser Rechnungsabnahme, ist ein gleich beym Antritt der Vormundschaft unter gerichtlicher Autorität zu errichtendes Inventarium. Es ist die gröbste Pflichtvergessenheit, wenn Obrigkeiten nicht genau hierüber halten; und diese gleichwohl noch immer so gemeine Pflichtvergessenheit hat das Unglück vieler tausend Unmündigen zur Folge. Für Vormundschaften, welche mit Regierung von Land und Leuten verbunden sind, ist diese Vorschrift des Reichsgesetzes zwar nicht gemacht, und die Befolgung derselben ist auch für dieses Verhältniß gar

nicht

nicht üblich. Jedoch bleibt die Verfertigung eines Inventarii beym Antritt der Vormundschaft *b*); desgleichen die Ablegung der Rechnung, so oft solche vermöge der Reichsgerichtlichen Obervormundschaft aus besonderen Ursachen gefordert wird; oder wenigstens, wenn der Pupill selbst dergleichen am Ende der Vormundschaft verlangt; — allemahl auch bey dieser Art der Vormundschaft nothwendig *c*).

a) Reichspoliceyordnung von 1548. Tit. 31. §. 2. Verglichen mit der von 1577. Tit. 32. §. 3. C. L. Crell *de tutore aneclogisto et quando rationes tutelae repósci nequeant.* Viteb. 1741. C. H. Breuning *de tut. aneclog. hodie ad reddendas rationes obligato* Lipf. 1765. Justus Claproth Rechtswiss. von freywilligen Gerichtshandlungen §. 153. S. 303 f.

b) J. J. Moser Persönliches Staatsrecht Th. 1. S. 522 f.

c) Moser a. a. O. S. 535 f. J. S. Pütteri *inst. iur. publ.* §. 458.

§. 630.

Salarium oder Honorarium.

Da die Verwaltung aller anderen öffentlichen Aemter nach heutiger Verfassung mit Besoldungen belohnt werden, so hat man in einigen Vormundschaftsordnungen billig gefunden, dergleichen überhaupt auch für alle Vormünder zu bestimmen *a*). Wo dieses nicht geschehen ist, da muß unter obrigkeitlicher Bewilligung ein Salarium oder Honorarium für den Vormund besonders ausgesetzt werden: oder die Vormundschaft wird noch eben so unentgeldlich, wie bey den Römern, geführt *b*).

a) Die Hessen-Casselische Vormundschaftsordnung von 1767 erlaubt §. 9. den Vormündern, jährlich 4 pro Cent der Einnahme des Pupillen als ein Honorarium für ihre Mühwaltung in jeder Jahresrechnung in Ausgabe zu setzen.

b) S. die Churfächsische Vormundschaftsordnung Cap. 26. §. 4. S. 118 f. Luder Mencken *de salario tutorum et curatorum*; 1694. und in seinen *select. diss. iur.* (Lipf. 1705. 4.) N. XI. p. 573. B. L. Mollenbeck *de salario tutorum et curatorum.* Giessae 1704.

§. 631.

§. 631.
Tutela fructuaria.

Daß ein Vormund die Güter seines Pflegbefohlenen für sich selbst habe benutzen dürfen, — Tutela fructuaria *a*) — hat erweislich nur in gewissen Fällen bey Lehnsvormundschaften statt gefunden; aber auch da ist dieses längst abgeschafft *b*); und selbst unter illüstren Personen ist eine mit der Regierung von Land und Leuten verbundene Vormundschaft keinesweges eine wahre Tutela fructuaria (§. 629). Auch die bey Bauergütern, wenn der Anerbe minderjährig ist, übliche Interimswirthschaft hat ihrer wahren Natur nach hiermit nichts gemein; da der Vormund und Interimswirth zwey Personen von ganz verschiedenen Pflichten sind (§. 522. b.).

a) J. P. DE LUDEWIG differ. *iuris Rom. et Germ. in fructuum attributione, inprimis tutelae fructuariae*; Halae 1712. und in seinen *Opuscul.* Tom. 2. Lib. 4. Opusc. 6. p. 1203. PUFENDORF *obseruationes de tutela fructuaria ad ius hodiernum Luneburgicum adcommodata*; bey Estor in den kleinen Schriften; St. 11. S. 416. und vermehrt in den *Obseruat.* T. 1. obs. 47. E. C. CANZ *obseruat. de tutela fructuaria personar. illustrium*; Tub. 1770.

b) G. L. BÖHMER in *princip. iuris feudal.* §. 302. J. L. E. PÜTTMANN *Aduersaria iuris vniuersi*; Lib. 2. cap. 14. p. 146 sq.

§. 632.
Sächsische Curatel des weiblichen Geschlechts.

Nach besonderen sächsischen Rechten gibt es auch noch eine althergebrachte Curatel des weiblichen Geschlechts *a*) (§. 291). Die Personen, denen dergleichen zukömmt, sind theils durch Gesetze oder Herkommen bestimmt — tutela s. cura legitima; — oder sie werden nach eigener Wahl der Frauenzimmer von der Obrigkeit bestätigt; — cura datiua. — Zu der ersteren Art gehört nach heutigen Rechten allein die eheliche Vormundschaft des Ehemannes (§. 548), welche von der übrigen Curatel des Geschlechts sehr verschieden ist, da sie das vorzügliche Recht der Verwaltung und Nutznieſſung alles Vermögens

mögens der Ehefrau unter sich begreift. Alle andere Curatoren der Frauenzimmer sind nur Rathgeber, ohne deren Zuziehung das Frauenzimmer der Regel nach keine gerichtliche Handlungen unternehmen, und keine aussergerichtliche Verträge über liegende Gründe auf eine verbindliche Weise schliessen kann *b*). Da die ganze Absicht dieser Geschlechtsvormundschaft nur dahin gerichtet ist, daß Frauenzimmer nicht unberathen oder aus Unbedachtsamkeit in Schaden kommen sollen; ihnen selbst aber dabey überlassen bleibt, den erhaltenen Rath zu befolgen, oder zu vernachlässigen: so ist schon daraus die ganz verschiedene Natur dieser Curatel von der Vormundschaft über Minderjährige abzunehmen; und es sind deshalb alle analogische Ausdehnungen der Rechte der Minderjährigen, und ihrer Vormundschaft auf diese Geschlechtscuratel völlig unstatthaft *c*). Die genauere Entwickelung der Rechtsgrundsätze, wornach selbige zu beurtheilen ist, gehört zum besonderen sächsischen Rechte *d*), und den Rechten solcher Lande und Städte, welche hierin sächsisches Recht angenommen haben *e*). Man ist übrigens durch Erfahrung jetzt ziemlich überführt, daß diese Vormundschaft des andern Geschlechts an sich unnütz, und eine ergiebige Quelle vieler Chicanen ist, welche billig überall verstopft werden sollte *f*).

a) Ev. Otto *de perpetua feminarum tutela.* Duisburg 1719. Joh. Henr. Berger *de necessitate curatoris in actis mulierum*; in seinen *dissert. Select.* (Lipsi. 1702. 4.) N. 10. p. 309. Carl Frid. Walch diss. *de cura sexus illustrium ex legibus chartisue publicis eruta*; in *Opusculis* T. 2. pag. 1–26. Westphal deutsches Privatrecht; Th. 2. Abhdl. 50. S. 106 f.

b) G. C. Bastineller *de negotiis, quae a muliere sine curatore in Saxonia expediri possunt*; Viteb. 1727. T. I. Reinharth *de feminae Saxonicae negotiis absque curatore validis.* Erf. 1728.

c) T. I. Reinharth diss. *genuinae curae sexus et aetatis differentiae.* Erf. 1728. Mevius *ad ius Lubecense* Lib. 1. Tit. 7. Art. 4. n. 9 f.

d) Schaumburg sächsisches Recht; Th. 1. S. 51 f. Schott in *instit. iuris saxon.* (edit. 2.) p. 151 sq.

e) Siehe

e) Siehe z. B. Steins Einleitung zum Lübschen Recht; §. 122. S. 134 f. Hamburger Statute und Gerichtsordnung; Th. 1. Tit. 9. §. 5. desgleichen Th. 2. Tit. 8. Art. 1.

f) Hommel *Rhapsod. quaest.* Vol. 1. obs. 274 sagt: "Curatores sexus „superuacaneae fere in omnibus contractibus personae, et legitimae „quidem pupae; sed pupae tamen sunt, quibus feminae et ipsa dica„teria ludunt." Im Anhalt-Bernburgischen ist durch eine Verordnung vom 30ten May 1784 diese Geschlechtsvormundschaft ganz aufgehoben. S. Göckings Journal von und für Deutschland 1784. St. 10. S. 270. S. auch A. H. P. Semmlers Abhandlung über die Entbehrlichkeit und Abschaffung der Geschlechtscuratel in Deutschland; in Hagemann und Günthers Archiv Th. 6. N. 2. S. 30-85.

§. 633.

Wahnsinnige, Verschwender und Abwesende.

Unsere besonderen Landesordnungen und Stadtgesetze enthalten übrigens auch noch allerley Vorschriften wegen der Vormundschaft solcher Personen, welche wegen Geistesschwäche oder Leibesgebrechen *a*); desgleichen wegen Abwesenheit *b*) ihr Vermögen nicht selbst verwalten können; oder denen als Verschwendern *c*) solches untersagt ist. Es sind aber größtentheils nur Wiederholungen dessen was aus den fremden Rechten hier als bekannt vorausgesetzt werden darf; oder gehört bloß zu den Specialrechten.

a) Schott *inst. iur. saxon.* (edit. 2) p. 148.

b) Leyser Sp. 95. 97. Wernher Tom. 2. obs. 356. Cramers Wetzlar. Nebenst. Th. 103. S. 447. Pufendorf T. 4. obs. 84. G. Ch. Voigt Abhandlungen über einzelne Gegenstände des Rechts und der Geschichte; N. 2. S. 43 f. Westphal teutsches Privatrecht Th. 2. S. 133. H. C Motz *selecta capita doctrinae de cura bonorum absentis.* Marb. 1785.

c) C. F. Walch *de testamento prodigi iure germanico invalido*; Ien. 1754. und in seinen *Opusculis* Tom. 2. pag. 216 sq.

Vierter Abschnitt.

Verschiedenheit der Personen und der persönlichen Privatrechte nach den Religionsverhältnissen; insonderheit von den Juden.

§. 634.
Einleitung.

Nachdem bisher das gemeine deutsche Sachenrecht, wie auch die Rechte der Personen nach ihren besonderen Ständen abgehandelt sind: so ist noch eine Hauptfrage übrig; nämlich: wiefern Personen durch ihr Religionsbekenntniß dieser Privatrechte fähig oder unfähig werden? Welche jetzt kürzlich zu beantworten ist, ohne jedoch dabey auf das Verhältniß der verschiedenen Religionspartheyen gegeneinander, und die Staatsduldungsrechte überhaupt, Rücksicht zu nehmen. Am wenigsten darf man sich aber für die gegenwärtige Absicht hierin auf die Staats- und Kirchenverfassung besonderer Lande und Städte einlassen *a*).

a) Hierüber ist zu empfehlen J. J. Moser von der teutschen Religionsverfassung; Fr. u. Leipz. 1774. 4.

Erstes Hauptstück.

Vom Einfluß der Religionsverschiedenheit auf den Genuß der Privatrechte überhaupt.

§. 635.
Erste Regel.

Was man glaubt, oder nicht glaubt, steht eigentlich mit den bisher abgehandelten Privatrechten in keinem solchen

chen weſentlichen Verhältniſſe, daß der Genuß derſelben ſchon nach allgemeinen Grundſätzen der geſunden Vernunft von der vorausgeſetzten Glaubensformel abhinge. Alle Ausnahmen, welche alſo hierin zum Nachtheil einer Art Glaubensgenoſſen entſtehen, ſind bloß willkührliche Abweichungen, die zum Beſten einer ſogenannten herrſchenden, aus politiſchen Urſachen, oder aus kirchlicher Intoleranz begünſtigten Glaubensparthie, gemacht werden; mithin Abweichungen, wozu in der Natur der Sache ſelbſt kein allgemeiner Grund liegt. Hieraus folgt dieſe erſte allgemeine Regel: — Wenn auſſer der herrſchenden Religionsparthey, noch eine andere Glaubensgenoſſenſchaft Aufnahme und Duldung im Stat erhält, ſo tritt dieſe damit in die Gemeinſchaft aller Privatrechte, deren ſich auch andere Unterthanen zu erfreuen haben; es ſey denn, daß bey dieſer Aufnahme der Genuß gewiſſer dinglichen oder perſönlichen Privatrechte den Mitgliedern der herrſchenden Kirche ausdrücklich vorbehalten worden *a*). Dieſe Regel muß um deſto ſtrenger befolgt werden, weil es ohnehin der poſitiven Ausnahmen mehr gibt, als der unbefangene Menſchenverſtand billigen kann.

a) J. H. Böhmer *de tolerantiae religioſae effectibus ciuilibus.* Hal. 1726.

§. 636.

Zweyte Regel.

In Anſehung der Fremden (§. 312 f.) darf die Verſchiedenheit ihrer Religion in gar keine Betrachtung gezogen werden: ſondern diejenigen Privatrechte, welche allen Fremden als Fremden überhaupt zugeſtanden ſind, müſſen ihnen auch ohne Rückſicht auf ihre Religionsbegriffe zu gute kommen. Abweichungen von dieſer Regel geben gerechten Grund zur Wiedervergeltung (§. 317); da es an ſich gleichgültig iſt, ob etwas zum Nachtheil der Fremden überhaupt, oder inſonderheit zum Nachtheil fremder Glaubensgenoſſen beſtimmt iſt.

§. 637.
Dritte Regel.

In Ansehung der in Deutschland reichsgrundgesetzlich anerkannten und mit völlig gleichem Bürgerrecht begabten zwey oder drey Religionsbekenntnissen hat Jedermann die Freyheit von einem zum andern überzugehen. Es darf also wegen eines solchen Ueberganges Niemand mit dem Verlust seiner sonst habenden vollkommenen Privatrechte bestraft werden. Folglich ist auch insonderheit kein Erblasser dieses solchen Erben zu verbieten befugt, denen er einen Pflichttheil schuldig ist. — Die Bedingung: nicht von einer dieser drey Religionen zur andern überzugehen, würde in Ansehung dieses Pflichttheils für ungeschrieben gehalten werden müssen. Hingegen in Ansehung eines solchen Nachlasses, welchen der eingesetzte Erbe dem guten willen des Erblassers verdankt, hat die Bedingung, keine Religionsänderung vorzunehmen, nichts rechtswidriges. Von ganz anderer Natur ist die Zumuthung des Erblassers, um der Erbschaft oder des Vermächtnisses willen, sein öffentliches Glaubensbekenntniß zu ändern. Diese muß als Conditio turpis für unkräftig und ungeschrieben gehalten werden; da man billig voraussetzt, daß keinem rechtschaffenen Menschen seine Ueberzeugung in Glaubenssachen für Geld und zeitliche Güter feil ist *a*).

a) L. 32. C. *de inoff. Testam.* Nic. Hertius *de superioritate territoriali*; § 13. in seinen *Opusculis* Vol. 1. P. 2. pag. 148. Wernher Tom. 3. obs. 128. G. A. Struv in *Syntagm. iuris ciuilis* exerc. 33. thes. 50. Ejusdem *Enolutiones controuersiarum* ad ex. 33. thes. 50. pag. 319. (edit. 6.)

Zweytes Hauptstück.
Von den Privatrechten der Juden.

§. 638.
Allgemeiner Grund der abweichenden bürgerlichen Privatrechte der Juden.

Diejenige Religionspartey, welche in Deutschland überall nur als geduldete vorkommt, und in Ansehung deren

deren die meisten Ausnahmen von der Gleichheit im Genusse der Privatrechte statt finden, sind die Juden *a*). Ihre bürgerliche Lage ist jetzt weniger drückend, als im Mittelalter *b*); und es scheint, daß seit der Religionstrennung unter den Christen, der alte Judenhaß, über den Eifer, mit welchem christliche Glaubenspartheyen einander verfolgten, seine Kraft verloren habe. Die Verschiedenheit der bürgerlichen Privatrechte, welche neuere Gesetze noch zwischen beschnittenen und unbeschnittenen Unterthanen statuiren, haben nicht Religionshaß: sondern hauptsächlich die eigenen Religions- und Volksvorurtheile der Ersteren zum Grunde. Die hieraus allein entstehende bürgerliche Untauglichkeit der Juden, ist folglich nicht, wie man glaubt, das Werk eines Drucks, unter dem sie leben; und kann auch mit einer völligen Gleichheit zwischen Juden und Christen eben so wenig aufhören. So lange diese Vorurtheile fortdauern, bleiben sie natürlicher Weise unfähig, zu gleichen Vorrechten mit christlichen Unterthanen zu gelangen, da sie eben deswegen mit diesen gleiche Lasten weder tragen können, noch wollen *c*).

a) Joh. Jod. Beck vom Recht der Juden; Nürnberg 1741. 4. Joh. Horix diss. *de statu Iudaeorum in Germania*; Mogunt. 1764. Schröters Abhandlungen zur Erl. der teutschen Rechte B. 1. S. 106 f. Chr. Gottl. Gmelin von besonderen Rechten der Juden in peinlichen Sachen; Tübingen 1785. 8. Jo. H. Wiederhold *de statu Iudaeorum in Hassia superiori*; Marb. 1768. Chr. Hartm. Sam. Gatzert *de Iudaeorum in Hassia praesertim Darmstadina iuribus et obligationibus, speciatim parochialibus*; Giessae 1771. Chr. Gottl. Biener diss. *de iure regio recipiendi Iudaeos, Iudaeorumque in Saxonia electorali iuribus et obligationibus.* Lipsi. 1789. J. S. Thiel *principia iurisprudentiae iudaicae per germaniam communis.* 1790. 8.

b) An einer guten Geschichte der Schicksale der Juden in Deutschland, wozu reicher Stoff vorhanden ist, und welche vieles aufklären würde, fehlt es noch. Etwas ist geleistet von Fr. Wiedeburg in den vermischten Anmerkungen; (Halle 1751. 8.) S. 375-382. Stryck diss. (sub praes. I. C. Maieri) *de Iudaeo-*

rum tolerantia legum series temporum ordine digesta, iuncto spicilegio de eiusdem formula Moeno-Franc. Tub. 1772.

c) Ueber den Grund der bürgerlichen Ungleichheit und Untauglichkeit der Juden, siehe: J. H. Böhmer *de canta Iudaeorum tolerantia*; Hal. 1708. Ch. W. Dohm über die bürgerliche Verbesserung der Juden; Berlin und Stettin 1781. Zweyter Theil 1783. 8. Meine Abhandlung über diesen Gegenstand in den hessischen Beyträgen; St. 1. S. 56. Schlözer: ob die jetzigen Juden in christlichen Städten überhaupt, und auf Universitäten insbesondere als ansässige Bürger leidlich sind; in den Staatsanzeigen Heft 60. S. 439 f.

§. 639.

Recht Juden aufzunehmen.

Das Recht, den Juden Aufnahme und Schutz zu ertheilen, war nach der alten deutschen Verfassung ein kaiserliches Reservatrecht; weshalb sie als kaiserliche Kammerknechte dem Kaiser ein gewisses Schutzgeld zahlen mußten *a*). Nach der neueren Verfassung haben zwar alle Reichsstände in ihren Landen den Juden Schutz zu ertheilen, freye Macht *b*); so fern sie nicht etwa durch Verträge mit den Landständen und Unterthanen darin eingeschränkt sind *c*). Ob aber auch Landsassen und Obrigkeiten in den Landstädten Juden aufnehmen dürfen, hängt von besondern Herkommen und Privilegien ab *d*). Wo es statt findet, da pflegt dennoch zwischen der Aufnahme und Schutzertheilung; — desgleichen zwischen dem Aufnahmegelde und Schutzgelde ein Unterschied gemacht zu werden *e*).

a) Mich. Frid. Lochner diss. *de reservato imperatoris exigendi aurum coronarium a Iudaeis; etiam in aliorum statuum imperii terris degentibus.* Altorf. 1726. u. 1750. Joh. Sam. Stryck *de auro coronario.* Halae 1701. Leyser Sp. 434. m. 31. G. D. Hoffmann *de aduocatia imperatoris iudaica.* Tub. 1749. Spieß Archiv. Nebenarbeiten Th. 1. S. 113.

b) *Aurea Bulla* Cap. 9. Reichs-Policeyordn. v. J. 1548. u. 1577. Tit. 20. Joh. Henr. Jung (sub praes. Ayreri) *de iure recipiendi Iudaeos*; Gott. 1741. Pufendorf Tom. 2. obs. 1. Struben rechtliches Bed. Th. 3. n. 70.

c) Joh.

c) Joh. Heumann *initia iuris politiae* §. 211. Moser von der Landeshoheit in Ansehung der Unterthanen Personen; oder von der Landeshoheit in Weltlichen; Th. 8. Cap. 2. S. 9 f.

d) Beyspiele hat Pfeffinger *in Vitr. illustr.* T. 3. p. 1275. und Estor bürgerl. Rechtsgel. d. T. Th. 1. S. 102.

e) *Decisiones Cassellanae* Tom. 2. dec. 188. W. Burchardi *de regali Iudaeis incolatum largiendi cum ordine equestri mediato, imprimis Hassiaco, beneficii vel allodii iure subinde communicato*; Herborn 1766.

§. 640.

Schutzjuden und unvergleitete Juden.

Hierauf beruhet der Unterschied der Schutz- und Schirmjuden oder vergleiteten Juden — Iudaei recepti; — und der unvergleiteten Juden — Iudaei non recepti *a*). — Wenn letztere in andere Länder reisen, so müssen ihnen daselbst der Regel nach die Rechte zugestanden werden, welche allen Fremden zukommen (§. 636). Doch fordert man von dem reisenden Juden einen sogenannten Leibzoll *b*). Juden welche nirgends vergleitet sind, betrachtet man als Vagabunden oder Landläufer (§. 310).

a) Schröter a. a. O. S. 163.

b) J. L. Uhl (sub praes. G. Mascov) *de censu iudaico*. Gott. 1735. In Frankreich ist diese Abgabe, wobey man in dem Juden den Menschen verkannte, längst abgeschafft. S. Schlözers Staatsanzeigen St. 16. S. 434. Auch im Erzstift Salzburg durch ein Ausschreiben vom 26ten Septbr. 1791. Schlözer a. a. O. Heft 65. S. 39 f.

§. 641.

Rechtliche Natur dieses Judenschutzes.

Durch den ertheilten Schutz erhält der Jude die Rechte eines Unterthanen; er tritt folglich dadurch in die Gemeinschaft derjenigen Rechte, welche allen anderen Unterthanen, ohne Rücksicht auf einen besonderen Stand in der bürgerlichen Gesellschaft, zustehen. Dieser Schutz wird ihm aber allezeit durch besondere Privilegia oder sogenannte

Schutzbriefe ausdrücklich ertheilt; — wohl gar nur auf gewisse Jahre, nach deren Ablauf er wiederum erneuert werden muß. Und da dieses überhaupt nur ein persönliches Recht gibt: so gewinnen insonderheit seine Kinder damit kein Indigenat (§. 312); so wie der ertheilte Schutz auch an sich noch keine Art eines eigentlichen Bürgerrechts begreift (§. 445). Zu letzterem ist der Jude in Deutschland überall der Regel nach unfähig. Er kann aus diesem Grunde auch in keine Zunft aufgenommen werden; — keine Grundstücke erwerben; — und zu keinen öffentlichen Aemtern gelangen *a*). Er ist folglich nicht als ein ordentliches Mitglied der bürgerlichen Gesellschaft, sondern nur als Schutzverwandter anzusehen; und darf als solcher nur an einem ihm bestimmten Orte wohnen, und daselbst das ihm erlaubte Gewerbe treiben. Wobey er jedoch solcher Rechte sich zu erfreuen hat, zu deren Genusse weder Indigenat, noch eigentliches Bürgerrecht vorausgesetzt wird. — So weit läßt sich die rechtliche Natur dieses Judenschutzes im allgemeinen bestimmen; das übrige von besonderen Verhältnissen des Juden zum Stat, und dessen ordentliche Mitglieder, muß aus den Schutzbriefen und Judenordnungen, oder der sogenannten Judenstetigkeit *b*) abgenommen werden; welche auch das Schutzgeld und seine anderen Pflichten bestimmen.

a) J. U von Cramer rechtliche Ausführung, daß die Schutzjuden in Teutschland zwar *in ciuitate*, aber nicht *de ciuitate* sind; in seinen Wetzl. Nebenst. Th. 3. pag. 94.

b) Moritz Staatsverfassung von Frankfurth Th. 1. S. 134. Orth über die Frankfurther Reformation Th. 2. S. 107.

§. 642.

Unbestrittene Folgen daraus.

Weil der Jude durch die erlangte Aufnahme in die Gemeinschaft aller Unterthanen Rechte und Pflichten tritt, welche vom Indigenat und Bürgerrecht unabhängig sind (§. 641): so hat er gleich jedem andern Unterthanen gerechten

rechten Anspruch auf obrigkeitlichen Schutz für seine Person und Vermögen *a*). — Er kann folglich auch persönliche Pflichten übernehmen, und über sein Vermögen unter Lebendigen und auf den Todesfall frey disponiren *b*); — gleich andern Unterthanen Heirathsverträge schliessen *c*); — Er steht seiner Familie als Hausvater vor, und geniesst alle Rechte der väterlichen Gewalt *d*); Er kann solche auch durch Adoptionen *e*) und Legitimationen erwerben; und keine Religionsveränderung, die auf seiner, oder seiner Ehegattin, oder seiner Kinder Seite erfolgt, darf für sich allein als eine Ursach betrachtet werden, ihm die Rechte des Ehemannes und Hausvaters zu entziehen *f*); wenn gleich diese Rechte eben so wenig einen von seiner Seite auszuübenden Gewissenszwang rechtfertigen. Gleicher Weise ist aber der Jude auch alle Pflichten eines guten Unterthanen zu erfüllen schuldig; und insonderheit nicht nur bey seinen Zinscontracten den Gesetzen gegen unerlaubten Wucher (§ 204): sondern auch bey seinen Heirathen dem Verbot wegen zu naher Grade der Verwandschaft Folge zu leisten schuldig *g*).

a) J. U. von Cramer: ob ein Judengeleit zu der Juden Vermögen gehöre? in den Wetzl. Nebenst. Th. 109. S. 60.

b) D. G. Struben rechtliche Bedenken Th. 3. Bed. 66. Von Hypotheken und Pfandrechten der Juden, s. Pufendorf T. I. obs. 96. und P. 3. obs. 54. Desgleichen P. 4. obs. 159.

c) Beck a. a. O. cap. 7. S. 62 f. Joh. Ge. Estor von jüdischen Eheberedungen; in den kleinen Schriften St. 4. S. 861 f. Jo. Tob. Richter *de iure matrimonii Iudaeorum in Germania tum inter se: tum si alter coniux ad sacra Christianorum transit.* Lips. 1751. und Deutsch übersetzt unter dem Titel: Abhandl. von dem jüdischen Ehegattenrecht in Teutschland, so wohl unter sich, als wenn einer davon zur christlichen Religion getreten; Leipz. 1779. 8. Pufendorf *de pactis dotalibus Iudaeorum*; in Tom. 1. obs. 97. u. P. 4. obs. 158. Becmannorum *Cons. et Resp.* P. 2. n. 61. pag. 183 sq.

d) Beck a. a. O. Cap. 6. S. 52 f. Henr. Mylius *de patre Iudaeo alimenta, sumtus studiorum et legitimam filio christiano denegante*; Lipſ. 1740.

e) Joh. Gottl. Heineccius von den jüdiſchen Adoptionen, und was der dabey gewöhnliche Mantelgriff zu bedeuten habe? in ſeinen vermiſchten Anmerkungen (Berlin 1741. 8.) S. 1 f.

f) El. Roßmann: Ob ein getaufter Jude ſeiner annoch jüdiſchen Frau einen Scheidebrief auf ihr Verlangen zu geben gezwungen werden könne? in Schott juriſtiſchen Wochenblatt Th. 1. S. 535 f. D. G. Struben rechtl. Bed. Th. 4. Bed. 141. Joh. Tob. Carrach rechtliche Erörterung einiger die Eheſcheidung eines jüdiſchen Weibes von ihrem proſelitiſchen Ehemanne, und deren Kinderzucht betreffenden Fragen; in den Halliſchen Anzeigen 1753. n. 42–44. Moſes Mendelsſohn Jeruſalem oder über religiöſe Macht und Judenthum; S. 41 f.

g) In den Braunſchweig-Lüneburgiſchen Landen iſt dieſes durch eine Verordnung vom 10ten März 1783 ausdrücklich vorgeſchrieben. S. Willichs Auszug aus den C. L. O. Th. 2. S. 235. Es folgt dieſes aber aus der allgemeinen Unterthanen-Pflicht von ſelbſt.

§. 643.

Einige Einſchränkungen des Grundſatzes.

Unſere Rechtstheorie iſt aber dem Hauptgrundſatze, von der Gemeinſchaft der Unterthanenrechte in Anſehung der vergleiteten Juden nicht ganz getreu geblieben; wenigſtens iſt manches zweifelhaft geworden, welches als richtige Folge daraus hätte angeſehen werden ſollen, wenn man nicht für Recht erklären wollte, was Willkühr und Religionshaß dictirte. Hierhin gehört: 1) daß die Eheweiber der Juden in Anſehung ihres Heirathsgutes keine Vorrechte gleich den chriſtlichen Weibern genieſſen ſollen. — Eigentlich eine Juſtinianiſche Inconſequenz *a*); die aber noch durch keine deutſche Geſetzgebung gebeſſert iſt, und folglich angenommenes

menes positives Recht bleibt; wenn gleich einige Rechtsgelehrten *b*) durch eine den Worten des Gesetzes Gewalt anthuende Auslegung einen besseren Sinn haben unterschieben wollen. 2) Nach unseren Reichsgesetzen sollen Juden mit Christen keine Contracte schliessen, ohne obrigkeitliche Bestätigung *c*); auch sollen von Juden contrahirte Forderungen nicht an Christen abgetreten werden dürfen *d*). Das erste Gesetz war an sich selbst unmöglich zur Vollziehung zu bringen; und hat deshalb in seiner buchstäblichen Allgemeinheit keinen Gerichtsgebrauch erhalten *e*). — Die andere Vorschrift, würde ebenfalls allgemein genommen, mit den besonderen Schutzbriefen der Juden, welche ihnen erlauben Handel und Wechselgeschäft zu treiben, in dem offenbarsten Widerspruche stehen. Vernünftiger Weise kann das also nur auf unvergleitete Juden angewendet werden; und der Schutzbrief ist als ein Privilegium zu betrachten; welches eine Ausnahme von jenem Reichsgesetz zum Besten des Vergleiteten enthält *f*). Ferner 3) auf die so bestrittene Frage: ob den Juden das Privilegium des Handelsbuchs (§. 458) beyzulegen sey? kann gerechter Weise, und nach Erwägung des wahren Grundes dieses Privilegii (§. 459) auch nicht anders als zum Vortheile des vergleiteten Juden geantwortet werden *g*); vorausgesetzt, daß der Jude sein Handelsbuch eben so, wie christliche Kaufleute; — also insonderheit in deutscher Sprache führt *h*). Endlich 4) steht auch der Glaubwürdigkeit der Judeneide kein allgemeiner triftiger Grund entgegen; wenn sich der Jude nicht schon auf andere Weise derselben verlustig gemacht hat *i*).

a) Nov. 109. cap. 2. C. F. Walch pr. *de priuilegio dotis Iudaeae.* Ien. 1775. In *Opuſculis* T. 3. Sect. 3. n. 6. Pufendorf Tom. 1. obſ. 208. und Tom. 4. obſ. 72. und obſ. 157. Struben rechtl. Bed. Th. 3. n. 68.

b) H. C. Senckenberg *de iure ac priuilegio dotis illatorumque in concurſu creditorum in ſpecie quoad mulieres Iudaeos.* Gieſſae 1730. Cramer Wetzl. Nebenst. Th. 96. S. 69 f. und in den *Obſervat.*

vat. iuris vniuersi; T. 3. 951. pag. 676. GATZERT *de iure Iudaeorum in Hassia*; §. 10.

c) R. A. von 1551. §. 79.

d) R. A. von 1551. §. 79. und Reichspoliceyordnung von 1577. Tit. 20.

e) Struben rechtl. Bedenken Th. 3. Bed. 66. S. 241. Cramer Wetzl. Nebenst. Th. 29. p. 80. Mit einiger Einschränkung auf gewisse Contracte, wird solches im Fuldischen beobachtet. S. E. Thomas Fuldische Gerichtsverfassung; §. 80. S. 157 f. Desgleichen zu Frankfurth. Siehe Orth Anmerkungen über die Fr. Reformation Th. 4. S. 655.

f) J. S. F. BÖHMER *de cessione nominis a Iudaeo in Christianum facta rata vel irrita.* Francof. 1758. PUFENDORF T. 2. obs. 158. Ledderhose kleine Schriften Th. 2. S. 313. u. 319. LEYSER Sp. 199. m. 7. cor. 2. Püttmann Wechselrecht §. 24. EJUSDEM *Aduersar. iur. vniv.* Lib. 3. pag. 236.

g) J. V. DE CRAMER: *Iudaei ad iuramentum suppletorium ratione librorum suorum mercantilium admittendi non sunt, nisi prius mercaturae et linguae hebraicae periti in qualitates istorum librorum inquisuerint*; Tom. 2. P. 1. obs. 507. Ganz entgegen gesetzt urtheilt WERNHER P. 1. obs. 193.

h) Einen analogischen Grund hierzu gibt die Reichspoliceyordnung von 1577. tit. 20. §. 3. FR. GE. SCHREIBER diss. *de inualiditate librorum mercaturam Iudaica lingua conscriptorum quod ad probationem.* Marb. 1766. Struben rechtl. Bed. Th. 3. Bed. 136. Einige Judenordnungen machen auch dieses zur ausdrücklichen Bedingung; z. B. die Hessen-Darmstädtische §. 10. S. GATZERT l. c. §. 13. Die Maynzische Judenordnung von 1783. in Schlözers St. A. Heft 24. S. 502. Orth über die Fr. Reform. Th. 1. S. 181. Einige L. O. haben dieses Privilegium den jüdischen Handelsbüchern abgesprochen; z. B. die Cölnische Judenordnung C. 4. §. 5. Hessen-Casselische J. O. §. 24.

i) Die Meinungen der Rechtsgelehrten widersprechen einander hierin sehr, je nachdem ein jeder von ihnen mehr oder weniger unglaubwürdige Juden hat kennen gelernt. Siehe: Jo. GE. ESTOR *de lubrico iurisiurandi Iudaeorum*; Marb. 1744. J. A. L. MEHCKEN

CKEN diss. *de Iudaeo Iurisiurandi suppletorii haud incapaci*; Viteb. 1782. TRAUG. THOMASIUS diss. *an duorum Iudaeorum testimonium contra Christianum plene probet?* Lipſ. 1734. 4. J. V. DE CRAMER: *Iudaei pro Iudaeo contra Christianum ad testimonium admittendi sunt, quando suspicio falsi seu periurii cessat*; in deſſen *Obſ. iur. univ.* Tom. 2. P. 1. obſ. 568. PUFENDORF P. 1. obſ. 109. Struben rechtl. Bed. Th. 3. Bed. 67. S. 244. Phil. Jac. Heisler Ob die Zulaſſung eines Judeneides wider einen Chriſten bedenklich ſey: Halle 1779. 4; und in ſeinen juriſtiſchen Abhandlungen Th. 3. n. 3.

§. 644.

Eigene jüdiſche Rechte. Gerichtsſtand der Juden.

So wie übrigens den geduldeten Juden überhaupt Glaubens- und Gewiſſensfreyheit geſtattet iſt: ſo muß billig auch bey allen damit in Verbindung ſtehenden Verbindlichkeiten nach keinen andern, als nach den eigenen jüdiſchen Rechtsgrundſätzen geurtheilt werden *a*); und es iſt in vorkommenden Fällen dienlich, daß chriſtliche Richter ſich darüber von jüdiſchen Geſetzkundigen Gutachten ertheilen laſſen; welche in Entſcheidung ihrer Streitigkeiten, wie die Gutachten der Kunſtverſtändigen zum Grunde gelegt werden *b*). Juden ſind auch übrigens in ihren Rechtshändeln gegen einander gewöhnlich den ordentlichen Untergerichten ihres Wohnorts unterworfen *c*); wofern nicht durch ein beſonderes Privilegium einem Landrabiner eine ſolche Gerichtsbarkeit in der erſten Inſtanz eingeräumt iſt *d*).

a) S. jedoch Jo. FRID. KAYSER *de autonomia Iudaeorum.* Gieſſae 1739. Vergl. Strubens rechtl. Bed. Th. 3. B. 65. S. 239. PUFENDORF T. IV. obſ. 157.

b) Dieſe zu verſtehen und anzuwenden, dient inſonderheit folgendes Buch: Ritualgeſetze der Juden, betreffend Erbſchaften, Vormundſchaftsſachen, Teſtamente und Eheſachen, in ſo weit ſie das Mein und Dein angehen. — Entworfen von dem Verfaſſer der philoſophiſchen Schriften (Moſes Mendelsſohn), auf Veranlaſſung und unter Aufſicht R. Hirſchel

Lewin,

Lewin, Oberrabbiner zu Berlin. Berlin 1778. 8. Vom eigentlichen Mosaischen Recht, wovon aber unter den neueren Juden wenig im Gebrauch geblieben ist, siehe Joh. Dav. Michaelis Mosaisches Recht; Th. 1–6. Frankf. 1770–1775. Die vier ersten Theile sind 1775 und 1776 neu aufgelegt, und die Zusätze und Abänderungen zur ersten Ausgabe besonders abgedruckt.

c) Wiefern die Juden den Stadtobrigkeiten unterworfen sind? untersucht Struben in den rechtl. Bedenken Th. 4. Bed. 123.

d) G. L. Böhmer *de officio et potestate rabbini pronincialis in territ Brunsuico Luneb.* Gott. 1751. und in den *Electis iuris civ.* T. 3. Ex. 23. p. 409 sq. Eugen Thomas Fuldische Gerichtsverfassung §. 53.

Drittes

Drittes Buch.

Von den Rechten der deutschen Erbfolge.

Erstes Hauptstück.

Allgemeine Bemerkungen über die Natur der deutschen Erbfolge.

§. 645.

Einleitung.

Erbrecht ist zwar auch nach deutschen Begriffen ein dingliches Recht (§. 252). Gleichwohl erfordert dasselbe eine abgesonderte Erläuterung; welche ihren rechten Platz im System erst nach geendigten Personenrechten erhalten kann; da die Grundsätze von den verschiedenen Ständen, und den davon abhängenden besonderen Rechten, auch die Rechte der Erbfolge auf eine sehr verschiedene Weise bestimmen.

§. 646.

Grund und Natur der alten deutschen Erbfolge.

So weit die frühesten Nachrichten von den Rechten der Deutschen und ihrer Verfassung reichen; — insonderheit seit dem abgesondertes Privateigenthum an Grund und Boden, als dem erheblichsten Theile des Vermögens, unter den Deutschen statt fand *a*); — bis auf die Zeit, da der Gebrauch des römischen Rechts bey uns Eingang fand, — war Verbindlichkeit zum Kriegsdienste die einzige Grundmaxime, nach welcher die Erbfolge der Freygebornen in liegenden Gründen bestimmt wurde. Mit diesem auf die gemeine Sicherheit abzielenden Bedürfnisse, war das

Beste

Beste einer jeden einzelnen Familie so innigst verbunden, daß es keiner besonderen Vorsorge eines Hausvaters für die Erhaltung der Ehre und des Ansehens seiner Familie bedurfte. Töchter waren auch ohne alle Familien oder Hausverträge von der Erbfolge ausgeschlossen *b*); und Testamente kannte man gar nicht.

a) Von den früheren Zeiten sagt: TACITUS *Germ.* cap. 20. „Heredes „succesſoresque sui cuique liberi: nullum testamentum. Si liberi „non sunt, proximus gradus in succession, fratres, patrui, auun„culi.„ Siehe über diese Stelle GEBAUER *in Vestigiis iuris germ. antiquiss.* n. 13. p. 522. Andere Nachrichten hat F. C J. Fischer im Versuch über die Geschichte der teutschen Erbfolge (Manheim 1778. 8.) welcher gleich auf der ersten Seite sagt: „daß sich bey den beweglichen Gütern unserer Urväter gar keine „Vererbung geäussert habe.„ Die historischen Beweise liegen vermuthlich eben da, wo die Zeugnisse zu einer andern „ausgemachten Wahrheit„ sich finden, welche S. 5 vorgetragen, und in seiner ganzen Geschichte der Erbfolge zum Grunde gelegt ist; „daß das Recht der Menschen an die Erdfläche ein sammteigen„thümliches Recht sey.„ Siehe auch Desselben Erbfolgsgeschichte der Seitenverwandten in Deutschland; Leipz. 1782. 8.

b) Im *Lege salica* Tit. 62. §. 6. ist die Ausschliessung der Frauenzimmer nur auf die liegenden Gründe eingeschränkt: „De terra „salica nulla portio haereditatis mulieri veniat: sed ad virilem „sexum tota terrae haereditas perueniat.„ In Ansehung der Erbfolge im beweglichen Nachlasse hatten unter Seitenverwandten, nach den nächst vorhergehenden Gesetzen, die Frauenzimmer sogar einigen Vorzug. *Lex Ripuar.* Tit. 56. § 4: „Quum virilis „sexus extiterit, femina in hereditatem auitam non succedat."

§. 647.

Ursachen ihrer Veränderung.

Die Einführung der römischen Grundsätze von der Erbfolge störten diese schöne Harmonie des gemeinen Besten, und der Privatwohlfahrt einzelner Familien. Die Möglichkeit ihrer Anwendung wurde hauptsächlich durch die grosse Revolution in der öffentlichen Verfassung bewirkt, indem zuerst das Ansehen des Heerbanns sank, und aller Kriegsdienst

dienst Lehndienst wurde; — dann aber durch einen neuen noch grösseren Umschlag der Dinge, der Dienst der Söldner in stehenden Heeren auch letzteren entbehrlich machten (§. 358). Nach der ersten Veränderung in der Kriegsverfassung hatte der Stat selbst nur noch wegen des Lehnssystems; — und nach der anderen, gar keine Interesse mehr, die alte Erbfolge aufrecht zu erhalten. Desto leichter konnte also nun die fremde Rechtslehre von der Erbfolge Eingang finden *a*).

a) Vom Unterschiede der römischen und teutschen Grundsätze von der Erbfolge überhaupt; s. Pütter in den Beyträgen zum Staats- und Fürstenrechte Th. 2. n. 37. S. 240.

§. 648.

Folge davon: 1) unter dem Adel.

Familien, welche auf ihre Wohlfahrt aufmerksam waren, bemerkten bald die nachtheiligen Folgen hiervon; — fanden also dienlich, selbst die Sorge für die Beybehaltung und Wiederherstellung der alten ihnen so zuträglich gewesenen Erbfolge zu übernehmen: und mit Hülfe der ihnen zustehenden Autonomie waren sie im Stande, für sich selbst nun die hierzu abzweckenden Maßregeln zu befolgen, welche dem Stat gleichgültig geworden waren. Unter dem alten, hohen und niederen Geschlechtsadel wurde also nunmehro die Erhaltung der Ehre und des Ansehens der Familie Hauptgrundsatz aller durch Hausverträge anzuordnenden Erbfolge. Dieses führte ganz natürlich auf den grossen Eifer für Beybehaltung, oder Wiederherstellung der alten Stammerbfolge. — Lehnsaufragungen der Allodien, — Familienverträge, — darin festgesetzte Untheilbarkeit, und Unveräusserlichkeit der Güter, — Erstgeburtsrechte, — Verzichte der Töchter, — Erbverbrüderungen, — Erbeinigungen, — Ganerbschaften ꝛc. — sind lauter Mittel dieser Art, welche alle auf einen Hauptzweck hinwirken; denen auch das Faustrecht noch ein neues Interesse gab *a*).

a) Jo. St. Pütter *de normis decidendi successionem familiarum illustrium controversam;* (Gott. 1757. und hinter dem *Iure principum* N. 3. pag. 171 sq.) §. 13-23; und §. 39-60.

§. 649.

2) Unter Personen des dritten Standes;

a) Bürger oder Stadtbewohner.

Unter den Freygebornen, welche mit Ausbildung der städtischen Verfassung eine neue Volksclasse ausmachten, ging das Hauptbestreben ihrer Autonomie nur dahin, ihr bürgerliches Gewerbe und insonderheit die Handlung in einen blühenden Zustand zu setzen und zu erhalten. Dieser Absicht war die römische Art der Erbfolge ganz angemessen; zumahl da nach derselben, freyes Eigenthum, und freye Befugniß über seine Güter zu disponiren vorausgesetzt wird; weshalb man unter den Städtebewohnern so wenig um die Erhaltung der alten Stammerbfolge bekümmert war; daß kaum eine Spur davon noch wahrzunehmen ist (§. 196). Dagegen fanden römische Grundsätze von der Erbfolge unter ihnen leicht Eingang; die aber doch durch die zu Aufrechterhaltung der Sicherheit des öffentlichen Credits so heilsame ehliche Gütergemeinschaft in vielen Stücken modificirt wurde (§. 605 f.)

§. 650.

b) Unter Bauern.

Den Bauer, wenn er auch persönlich frey geworden war, und einiges Eigenthum und Erbrecht an seinen Gütern erlangt hatte, hinderten doch die Verhältnisse, worin er gegen seinen Gutsherrn stand, daß er die römischen Grundsätze von der Erbfolge wenigstens nicht in ihrem ganzen Umfange annehmen durfte. Wo aber die gutsherrlichen Gerechtsame nicht im Wege standen, oder nicht geachtet wurden, da fanden römische Rechtsgelehrte ein freyes Feld, ihre Grundsätze vom Erbrechte geltend zu machen (§. 520).

§. 651.

Ob Gesammteigenthum als Grund der deutschen Erbfolge gelten könne?

So wie hieraus der wahre Grund der deutschen Erbfolge älterer und neuerer Zeiten deutlich genug hervorleuchtet *a*); — und insonderheit die unter dem Adel durch Erbverträge erhaltene Stammfolge hinreichend begründet wird: so ist nicht nöthig, sich hierbey noch nach andern Gründen umzusehen. Insonderheit ist aber das Gesammteigenthum, worauf man die deutsche Erbfolge seit einiger Zeit hat stützen wollen *b*), eine weder durch Geschichte, noch durch die Natur der Sache zu rechtfertigende, und übrigens völlig überflüssige Hypothese *c*). Gesammteigenthum und Erbrecht sind ihren wesentlichen Eigenschaften nach so widersprechende Begriffe, daß es sehr unphilosophisch ist, den Grund des Erbrechts in einem schon zustehenden Gesammteigenthume zu suchen. — Gesammteigenthum hat ferner eben die wesentlichen Bestandtheile, welches jedes andere Eigenthum auch hat (§. 263); und wo hiervon keine Wirkungen wahrzunehmen sind, da läßt sich eben so wenig ein Gesammteigenthum gedenken. Auch findet ohne besondere Erwerbungsart weder Eigenthum, noch Gesammteigenthum statt; weshalb sich bey Lehngütern unter Mitbelehnten; oder auch bey Voraussetzung besonderer darauf gerichteten Stammverträge wohl ein Gesammteigenthum gedenken läßt *d*). Bey der übrigen Erbfolge aber, ist diese Hypothese eben so unnütz, als grundloß; führt auch oft auf Anmassungen, welche gar nicht mit der wahren Natur eines Erbrechts bestehen können.

a) Fr. Boutterwek com. *de fundamento successionis germanicae tam allodialis quam feudalis, et ratione differentiae inter successionem germanicam et romanam.* Gott. 1786. 4. Joh. Schwarzkopf com. (unter eben dem Titel) Gott. 1786. 8.

b) Siehe unter andern J. J. Reinhard Deduction: Die Gemeinschaft als ein wahrer Grund der Erbfolge, und der einzige Grund der Lehnsfolge der Seitenverwandten. 1755. Fol. Fischer a. a. O. und Carl. Fr. Walch *de Condominio*

successionis fundamento in Germania. Ien. 1773. Desselben Werk vom Näherrecht; B. 1. Hptst. 2. S. 88 f. (2te Aufl.) BIENER *de natura dominii in germ.* pag. 28. Pütters Beyträge zum St. und F. Recht Th. 2. S. 229–239. und Desselben Erörterungen u. Beyspiele des St. und F. Recht Heft 2. S. 216.

c) J. U. von Cramer von Grundtheilungen, und der damit sich nicht reimenden Gemeinschaft des Eigenthums, als dem erdichtet alleinigen Grunde, der heutigen Erb- und Lehnfolge; in den Wetzl. Nebenst. Th. 19. S. 1 f.

d) G. L. BOEHMER *princip. iuris feudalis* §. 443.

§. 652.

Dreyfache Art der Erbfolge; — Stammgutseigenschaft.

Aus demjenigen, was bisher über den Grund und die Geschichte der deutschen Erbfolge gesagt ist, ergibt sich schon, daß wir heutzutage eine dreyfache Art der Erbfolge haben; nähmlich die vertragsmässige, die testamentarische, und die gesetzliche oder Intestaterbfolge. Die letztere tritt nur alsdann ein, wenn weder durch gültige Verträge, noch durch rechtsbeständige Testamente ein Erbe ernannt ist. Dagegen schließt das vertragsmässige Erbrecht seiner Natur nach alle anderen Erben aus. Dieses bestimmt also von selbst die Ordnung worin diese Materie zu behandeln ist. Zuletzt wird alsdann die Natur der Stammgüter, welche bey allen drey verschiedenen Arten der Erbfolge statt findet, noch besonders in Betrachtung zu ziehen seyn.

Zweytes Hauptstück.

Von der vertragsmässigen Erbfolge.

§. 653.

Einleitung.

Bey dieser wichtigen Sache ist zuerst die rechtliche Natur der deutschen Erbverträge überhaupt zu untersuchen:

suchen: sodann sind die besonderen Arten der Erbverträge in Erwägung zu ziehen, welche unter dem Adel in Gebrauch sind; und zuletzt ist von Erbverträgen des dritten Standes zu handeln.

I.

Allgemeine Grundsätze über die rechtliche Natur der deutschen Erbverträge.

§. 654.

Begriff.

Wahre Erbverträge *a*) sind überhaupt nur diejenigen, welche den künftigen Nachlaß eines noch lebenden Menschen zum Gegenstande haben. — Pacta de hereditate deferenda. — Verträge über den Nachlaß schon verstorbener Personen — pacta de hereditate iam delata — werden nur uneigentlich Erbverträge genannt, und kommen hier gar nicht in Betrachtung. Zu den letzteren gehören alle sogenannte Erbrecesse, oder vertragsmässige Auseinandersetzungen mehrerer Miterben, in Ansehung eines auf sie vererbten Nachlasses; auch die Abschichtungen eines gemeinschaftlichen Guts (§. 621).

a) Mevius *ad ius Lubecense* P. 2. Tit. 1. ad rubrum §. 15 f. Jo. Flor. Rivinus *de pactis successoriis*. Lipſ. 1730. 1746. Conr. Wilh Strecker *de doctrina successionis pactitiae eiusque vsu et abusu in germania*; Erf. 1738. Jo. Petr. de Ludewig *differentiae iuris rom. et germ. in pactis de superstitis heredio*; Hal. 1741. und in der *Collectione Disputat.* T. 3. n. 9. J. H. Böhmer *de fundamento pactorum ad fideicommissa inclinantium*; Halae 1730. 4. und in den *Exercit. ad Pand.* T. 2. p. 403. Leyser in *med. ad Pand.* Sp. 43. u. 44. Stryck *de successione ab intestato.* Dissertat. 8. p. 607–917. Ad. Franc. Hebestreit *Vindiciae veri valoris pactorum successionum, tam iure romano quam germanico aduersus errores interpretum*; Erf. 1768. Westphal im teutschen Privatrecht; Abhandl. 71. Th. 2. S. 385 f.

§. 655.

Eintheilung.

Von diesen Erbverträgen müssen hier gleich anfänglich zwey Hauptarten unterschieden werden; nämlich solche die den künftigen Nachlaß einer dritten nicht mitschliessenden Person zum Gegenstande haben; — pacta de hereditate tertii — und solche, worin über die künftige Erbfolge in dem Vermögen eines, oder mehrerer, oder aller Contrahenten Etwas bedungen wird, welches entweder das Erbrecht selbst: oder die Ordnung der Erbfolge, und was mit beyden in Verbindung steht, betreffen kann. — Pacta de hereditate propria. — Beyde Arten von Erbverträgen sind von ganz verschiedener rechtlicher Natur und Wirkung *a*).

a) Stryck l. c. cap. 1. §. 10. pag. 616. Hebestreit l. c. §. 11. 12.

§. 656.

Pacta de hereditate tertii.

Die Verträge über den Nachlaß eines dritten nicht mitschliessenden Theils geben nie selbst ein Erbrecht: sondern ihre Absicht geht nur dahin, zu bestimmen, wie es mit der Ausübung eines aus andern Verträgen, oder aus Testamenten, — aus Gesetzen zustehenden oder zu hoffenden Erbrechts gehalten werden solle. Sie verbinden also auch einen Dritten, dessen Vermögen der Gegenstand dieses Vertrags ist, zu nichts. Doch können sie unter gewissen Bestimmungen selbst nach den römischen Rechten zwischen den Contrahenten verbindlich gehalten werden *a*).

a) L. 7. §. 18. D. *de pactis*; L. 3. §. 1. und 2. D. *pro socio*; insonderheit L. vlt. C. *de pactis*. Stryck l. c. cap. 2. p. 617 sq. Hebestreit l. c. §. 39 sq.

§. 657.

Die *Pacta de hereditate propria* sind theils *affirmativa* theils *negativa*.

Eine ganz andere Bewandniß hat es mit solchen Verträgen, welche die künftige Erbfolge in dem Vermögen eines

eines Contrahenten betreffen. Sie sind wiederum von zwiefacher Art; indem durch selbige entweder Jemanden ein Erbrecht zugestanden; — pacta hereditaria affirmatiua: — oder einer aus andern Gründen zu hoffenden Erbschaft entsagt wird; — pacta hereditaria negatiua s. renunciatiua. — Unter den Erbverträgen von der letzteren Art, sind Erstere nicht nothwendig mitbegriffen *a*).

a) Stryck l. c. cap. 4. §. 2. pag. 646. Hebestreit §. 14.

§. 658.

Zu den *affirmatiuis* gehören die *conseruatiua*, *adquisitiua* und *dispositiua* oder *restitutiua*.

Derjenige, welchem in einem Erbvertrage, die Erbfolge zugestanden wird, ist entweder selbst mitschliessender Theil: oder es wird dadurch einem Dritten dergleichen eingeräumt. Im ersteren Falle kann dem Contrahenten dergleichen aus andern Gründen schon zustehen; und die Absicht des Vertrags geht nur auf mehrere Versicherung oder Befestigung desselben; — pactum hereditarium conservatiuum: — oder der Vertrag enthält selbst den ersten Grund des Erbrechts für den Contrahenten; — pactum hereditarium adquisitiuum. Wenn einem Dritten durch solche Erbverträge ein Erbrecht zugestanden wird, so werden sie pacta hereditaria dispositiua genannt; und so fern die nächste Absicht dahin geht, daß diesem Dritten durch einen der mitschliessenden Personen die zugedachte Erbschaft überliefert werden soll, heissen diese Verträge auch pacta restitutiua *a*).

a) Hebestreit l. c. §. 15 sq.

§. 659.

Unverbindlichkeit dieser Verträge nach römischen Rechten.

Alle diese verschiedenen Arten der Erbverträge, welche die künftige Erbfolge in dem Vermögen mit schliessenden Personen betreffen *a*), sind nach den Grundsätzen des römischen Rechts, als Verträge betrachtet, von keiner Verbindlich-

keit unter den Contrahenten; und verschaffen auch keinem Dritten ein wahes Erbrecht: so wie auch durch die entsagenden Verträge Niemand sein sonst habendes Erbrecht verliert *b*). Die Ursach hiervon liegt zum Theil darin, daß man von den frühesten Zeiten her bey den Römern alle Erbfolge als eine Statssache zu betrachten gewohnt war, welche kein Gegenstand der Privatverträge seyn konnte: zum Theil besorgte man auch von der unwiderruflichen Verbindlichkeit solcher Verträge lebensgefährliche Folgen für den Erblasser, und hielt sie deshalb für unsittlich *c*).

a) L. 61. D. *de V.* O. L. 15. und 19 C. *de pactis* L. 4 C. *de inutil. stipul.* Von den *restitutiuis* insonderheit s. L. 38. § 7. D. *de Legatis* 3.

b) L. fin. D. *de suis et legit. hered.* L. 3. C. *de Collat.* L. 35. §. 1. *de inoff. testam.*

c) L. 30. C. *de pactis.* J. G. Heineccius diss. *de origine testamenti fact.* §. 16. Hebestreit l. c. cap. 3 und 4. S. jedoch Leyser diss. *de iniquitate ex recto vsu expectantiarum* §. 15; *in meditat. ad Pand.* Vol. IV. p. 1271.

§. 660.

Ihre Verbindlichkeit nach deutschen Rechten.

Bey den Deutschen stand weder jener willkührliche Grundsatz des Statsrechts, noch die argwöhnische Gesinnung, oder irgend ein anderer Grund der verbindlichen Kraft der Erbverträge entgegen; und man bediente sich derselben um desto mehr, da man keine einseitige lezte Willenserklärung kannte (§. 646) *a*). Auch hat die Einführung des römischen Rechts so wenig vermogt, der Gültigkeit derselben etwas zu entziehen, daß man sich vielmehr ihrer hauptsächlich in der Absicht bedient hat, dasjenige, was von römischen Erbfolgsrechten unserer Verfassung nicht angemessen war, damit zu entkräften; und diejenigen Grundsätze im Gebrauch zu erhalten, die man von Alters her auch ohne Vertrag als Regel einer Intestaterbfolge betrachtete. Ihre Verbindlichkeit

hängt

hängt auch von keiner gewissen Form, oder vorgeschriebenen Feyerlichkeit; und insonderheit weder von Eidschwüren: noch von gerichtlicher Bestätigung ab *b*). Die Zweifel welche man hierwider aus deutschen Rechtsbüchern zu erregen gesucht hat, gründen sich alle auf kein ächtes ursprünglich deutsches, sondern auf unschickliche Einmischungen fremder Grundsätze *c*); die aber nie allgemeines deutsches Recht geworden; und in neueren Zeiten, da man der Sache besser auf den Grund gesehen, auch in der Praxi keinen erheblichen Beyfall mehr findet.

a) J. G. HEINECCIUS *in iure germ.* Lib. 2. §. 146 sq. J. H. BÖHMER *de successione hered. coniugum ex pactis dotal.* cap. 1. §. 6–10. TOB. JAC. REINHARTH *de pacto circa hereditatem tertii ignorantis bonis moribus non refragante; adeoque tam iure naturae quam moribus germaniae valido.* Erf. 1718. HEBESTREIT l. c. cap. 5.

b) PHIL. BALTH. GERDES *de validitate pactorum successoriorum etiam iuramento non confirmatorum*; Gryph. Strubens Nebenstunden Th. 5. S. 53. Desselben rechtl. Bed. Th. 2. S. 256. G. Ch. Voigt über die Erbverträge, und ob die gerichtliche Bestätigung zur Gültigkeit derselben nothwendig sey? in den Abhandl. über einzelne Gegenstände des Rechts und der Geschichte; N. 3 S. 73 f.

c) Von dieser Art sind die Zweifel welche CONR. WILH. STRECKER *de doctrina successionis pactitiae eiusque vsu et abusu in germania*; Erf. 1738. aufgestellt hat. LUDEWIG l. c. und mehr andere bezweifeln nur die Gültigkeit der Verträge über die Erbschaft eines Dritten nach deutschen Rechten; aber mit wie wenigem Grunde zeigt HEBESTREIT l. c. §. 62 sq. und REINHARTH l. c.

§. 661.

Auch für und wider den dritten nicht mitschliessenden Theil.

Da man sich dieser Verträge gleich anfänglich hauptsächlich bediente, um die alten Grundsätze der deutschen Stamm- und Intestaterbfolge zu erhalten, nach welchen Stamm- und Erbgüter nicht ohne der Erben Laub aus der

Familie gebracht werden durfte: so ist es kein Wunder, daß man denselben, gegen die Grundsätze des natürlichen und römischen Rechts, auch eine Gültigkeit gegen jeden dritten Besitzer solcher Güter beygelegt hat. Unsere Rechtsgelehrten, die für jedes schon auf gutes deutsches Herkommen beruhende Recht, auch gern einen Grund im lateinischen Gesetzbuche suchten, haben aber auch dieser Verbindlichkeit dadurch noch eine neue Stütze zu verschaffen gesucht, daß sie solchen Verträgen eine römisch-fideicommissarische Kraft beygelegt haben *a*); jedoch sind deswegen die übrigen römischen Grundsätze von Fideicommissen auf solche Erbverträge keinesweges anzuwenden *b*). Im übrigen ist das aus diesen Verträgen entstehende Erbrecht nicht seiner Natur wegen; sondern nur nach dem ausdrücklich erklärten Willen der Contrahenten für ein gegenseitiges Erbrecht zu halten *c*).

a) J. H. Böhmer *de fundamento pactorum ad fideicommissa inclinantium*; in *Exerc. ad Pand.* Tom. 2. pag. 403. Aem. Lud. Hombergk diss. *de qualitate reali quae pactis successoriis inest; et de effectibus eius.* Marb. 1754. Pufendorf T. 2. obs. 38. Helv. Bernh Jaup diss. *de valore et efficacia pactorum seu statutorum familiarum illustrium et nobilium intuitu tertii, praecipue creditoris.* Giessae 1792. S. Klübers kleine juriſt. Bibl. St. 26. S. 175.

b) C. Wildvogel *de fideicommissis familiarum nobilium conuentionalibus*; Ien. 1710. J. C. Heimburg *differentiae iuris communis et germanici in doctrina de fideicommissis*; Ien. 1714. B. G. H. Hellfeld *de fideicommissis familiarum illustrium, eorumque si alienata sunt reuocatione.* Ien. 1779. 4. S. auch unten §. 695.

c) Ant. Lud. Seip *de successione germanica pactitia haud reciproca*; Gotting. 1751.

II.

Von den wichtigsten Arten der Erbverträge, welche unter dem hohen, und alten niederen Geschlechtsadel üblich sind.

§. 662.

1) Erbverbrüderungen.

Nach diesen allgemeinen Bemerkungen über die Natur deutscher Erbverträge können jetzt einzelne Arten derselben in Betrachtung gezogen werden. Am meisten hat der Adel in Bestimmung des Erbrechts und der Erbfolge durch Verträge von seiner Autonomie Gebrauch gemacht *a*). Daher haben die vorzüglich wichtigen Erbverbrüderungen — pacta confraternitatis — ihren Ursprung *b*). Das Wesen derselben besteht darin, daß verschiedene Familien unter einander ein gegenseitiges Erbrecht in ihren Besitzungen bedingen, welches ohne diesen Vertrag nicht statt gefunden hätte. Dadurch unterscheiden sich dieselben nicht nur von Anwartschaften: sondern auch vorzüglich von Ganerbschaften *c*), Burgmannschaften *d*), Erbeinigungen *e*) und andern Verträgen; welche entweder gar keine Erbfolge zur Absicht haben; oder ein nach dem Geblüts- und Stammrecht schon zustehendes Erbrecht voraussetzen und befestigen *f*). Sind diese Güter welche den Gegenstand einer wahren Erbverbrüderung ausmachen, wirkliche Lehngüter, so ist die Einwilligung des Lehnherrn zu ihrer Gültigkeit ein wesentlich nothwendiges Stück.

a) Nic. Betsius *de statutis pactis et consuetudinibus familiarum illustrium et nobilium, illis praesertim quae ius primogenitorae concernunt*; edit. noua Cura Schilteri. Argentor. 1699. 4. Joh. Petr. Banniza *de pactorum successoriorum praecipue familiarum illustrium constanti in Germania valore*; Wirceb. 1748.

b) Stryck l. c. cap. 7. Joh. Phil. Streit *de pacto confraternitatis inter nobiles aliosque primatos moribus vsitato*; Erf. 1718. W. A. Rudlof *de pactis successioriis illustrium et nobilium Germaniae, speciatim*

ciatim iis, quae pacta confraternitatis adpellantur. Buzov. 1770. 4. Moser im Familienstaatsrecht Th. 1. S. 969 f.

c) Joh. Leib von Ganerben und den Ganerbenhäusern; in Estors kl. Schriften St. 7. S. 395. M. Z. Cramer *de ganerbinatu*; bey Estor a. a. O. S. 433. (Estor von bäuerlichen Ganerben im Grunde Breidenbach; in den kl. Schriften St. 6. p. 367. J. G. de Plönnies *de Ganerbinatu saxoniae inferioris, Sadel-Band dicto*; bey Estor a. a. O. St. 7. S. 517. und St. 11. S. 399.) Jo. Nic. Hertius *de ganerbinatu*; bey Estor a. a. O. S. 721. Joh. Wilh. Waldschmid *de pactis ganerbinatuum s.* von Burgfrieden. Marb. 1725. Jo. Fr. Scherz *de pactis ganerbicis familiarum illustrium in I. R. G.* Arg. 1739. E. F. Heitmann *de Austraegis conuentionalibus Ganerbiorum*; bey Estor a. a. O. St. 8. S. 656. Beyspiele von Verträgen oder Burgfrieden zu Errichtung einer Ganerbschaft finden sich bey Kuchenbecker in *analect. hass.* Coll. 2. pag. 410. Estor in den kl. Schr. St. 7. S. 524. u. St. 8. S. 752. u. St. 9. S. 61 f. Pufendorf Tom. 3. obs. 20. Verbindungen dieser Art welche blos die gegenseitige Vertheidigung gegen Befehdungen zur Absicht hatten, sind durch den Landfrieden entbehrlich worden; und haben seit der Zeit auch fast alle ihre Kraft verloren.

d) Adr. Beier *de iure Castrensi* von Burgrechten; in Estor kl. Schr. St. 8. S. 617. G. L. Böhmer tr. *de iuribus et oblig. ex statu militari Germ. pendent.* cap. 3. §. 6. p. 77. Fr. C. Maders sichere Nachrichten von der Kaiserlichen und des h. R. R Burg Friedberg. Lauterbach. 3 Theile 1766-1774. Lodtmann in *actis Osnabrugensibus* T. 1. p. 108. und 217; und T. 2. p. 251.

e) Jo. Dan. Kind diss. *de vnionibus hereditariis in germania per iuris Manuarii aeuum vsitatis.* Lipsi. 1785.

f) Petr. Haselberg *prolusio tractatus de pactis confraternitatis*; Gotting. 1789.

§. 663.

2) Verzichtleistungen der Töchter.

Eine noch gewöhnlichere Art von Verträgen, sind diejenigen, wodurch Töchter aus adlichen Familien auf die Erbfolge in den Gütern des Hauses Verzicht thun. Sie sind erst üblich worden, seit dem der Gebrauch des römi-

schen

schen Rechts in Deutschland die althergebrachte Ausschliessung der Töchter bey der Erbfolge wankend machen wollte *a*). Zu mehrerer Vorsicht dagegen ließ man sie einem Rechte entsagen, daß ihnen, so lange der Mannstamm dauerte, ohnehin gar nicht zukam. Und so ist noch heutzutage dieses als eine Cautel anzusehen *b*), deren Unterlassung den Töchtern aus solchen Häusern eben so wenig ein Erbrecht gibt; als die auch eidlich geschehene Entsagung ihnen auf den Fall schadet, da ihnen wirklich ein solches Erbrecht zuständig ist *c*). Es bedarf daher auch in der letzteren Rücksicht keines besonderen Vorbehalts; wenn die Absicht des Vertrags nicht etwa ausdrücklich dahin geht, den Töchtern nach Abgang einer Linie schon vor den entfernteren Stammvettern eine Erbfolge zu verschaffen *d*). Vorgebliche oder eingebildete Todtheilungen, welche in der Idee, die man sich davon verschiedentlich gebildet hat *e*), in der wirklichen Welt nirgends anzutreffen sind *f*), begründen aber solche Ansprüche nicht; und die wahren ehedem üblichen Todtheilungen — diuisiones totales — hatten ganz andere Veranlassungen und Absichten.

a) Jac. Diet. de Bostel *de origine renunciationum filiarum illustrium ex diplomatibus medii aeui erута.* Giessae 1766. Pütters Encyclopädie der Rechte, nach der 2ten Aufl. S. 228. Das älteste Byespiel eines solchen Verzichts, welches man hat auffinden können ist v. J. 1214.

b) Unter vielen Schriften über diesen Gegenstand sind hier nur anzumerken: Stryck l. c. diss. 8. cap. 10. §. 7 sq. N. H. Gundling *errores pragmaticorum de renunciatione hereditatum filiarum illustrium.* Halae 1729. Jo. Ulr. de Cramer *de pacto hereditario renunciatino filiae nobilis.* Marb. 1731. Idem *de pacto filiae nobilis hereditatis renunciatae reseruatino.* ibid. 1734. Henr. Chr. Senckenberg *de renunciatione filiarum illustrium*; in *meditationibus* p. 406. Moser Familien-Staatsrecht Th. 1. S. 747.

c) J. M. Dahm *de natura renunciationis* bis auf den ledigen Anfall; Maynz 1746. J. St. Pütter *de iure feminar. adspirandi ad fideicommissa familiae, et de earum renunciatione quae fit extincta iam stirpe masculina, vulgo* nach dem ledigen Anfall; cap. 5.

per

per tot. hinter dem *iure priv. principum* pag. 40 sq. Jo. Sam. Frid. Böhmer *de spuria filiarum nobilium a successione exclusarum legitima.* Halae 1735. Pufendorf T. IV. obs. 210.

d) J. J. Reinhard vom Erbfolgsrecht der Töchter vor den Stammvettern in deutschen Reichsallodien. Giessen 1746. Von dem Erbrecht der Töchter in Allodien und Kunkellehen vor den abgetheilten Stammvettern; in Siebenkees Beyträgen zu den D. R. Th. 2. S. 1 f.

e) J. G. Estor *de terrarum partitionibus illustrium Germaniae inter se praesertim ea, quae vocatur* Todtheilung *illarumque effectis quoad successionem.* Marb. 1746. Desselben deutsche Rechtsgelahrtheit Th. 2. §. 3318. S. 230 f. u. Th. 3. §. 3312. S. 11. 37. (von Hinckeldey) die Rechte der Todtheilung in ihrer Wirkung auf das jüngsthin erledigte Herzogthum Niederbayern in einem Sendschreiben eines deutschen Rechtsgelehrten an seinen Freund entworfen *sub dato* den 16ten Mart. 1778. Frankf. 1778. Zweytes und drittes Sendschreiben 1779. Viertes 1780. 4. Diplomatische Untersuchung über die Rechte der Todtheilung mit Anwendung auf die Theilungen und Erbfälle im Herzogthum Bayern. Leipz. 1778. 4. S. auch die Abhandlung vom Erbrecht der Töchter in Allodien; in Siebenkees Beyträgen zu den teutsch. R. Th. 2. S. 53 f.

f) Was nach der Lehnsverfassung mit einigem Anscheine zu dieser Art Todtheilung gerechnet werden kann, kommt hier nicht in Betrachtung. S. G. L. Böhmer in *princ. iur. feud.* §. 139.

§. 664.

Ihre Erbfolge auf den ledigen Anfall.

Alle solche Verzichtleistungen erfolgen in den Allodialstammgütern, der eigentlichen Absicht zufolge, nur zum Besten des Mannstammes und bis auf den ledigen Anfall *a*). Dann aber entsteht die Hauptfrage: ob von den Töchtern des Hauses diejenige, welche dem Stammvater, oder die, welche dem letzten männlichen Nachfolger desselben am nächsten verwandt ist, das nächste Recht zur Erbfolge habe? — die Regredienterbin. — oder die Erbtochter? über diese Frage war bey Gelegenheit der Fälle in den Häusern Hanau und Oesterreich halb Europa in

Bewe-

Bewegung *b*). Entscheidung nach Urtheil und Recht, läßt sich alsdann am wenigsten erwarten; — und so siegte in der Hanauischen Angelegenheit die Sache der Regredienterbin; — in der Oesterreichischen aber die der Erbtochter. Ohne hier weiter auf die besonderen Nebengründe Rücksicht zu nehmen, durch welche die Ansprüche jener Regredienterbin noch unterstützt wurden: kann man nach mehreren Untersuchungen und Entscheidungen der höchsten Gerichte die Ansprüche der Regredienterbinnen, so fern ihnen nicht besondere Verträge, Dispositionen, oder auch besondere Landrechte zu statten kommen, nunmehro wohl für grundloß erklären *c*); wie denn auch darin kein Unterschied zwischen hohem und niederem Adel zu machen ist. Hiernach müssen also auch Rückfall und lediger Anfall in der Erbfolge wohl unterschieden werden *d*).

a) S. die §. 663. c. angeführte Schriften; und F. G. Harprecht *de regressu ad bona ab illustribus praecipue filiabus renunciata etiam in casu stemmatis prorsus sublati vere et solum apparentes praecluso.* Tub. 1711. und in der *Collect. dissert.* Tom. 2. p. 1306 sq. Unter den neuesten Vertheidigern der Regredienterbschaft zeichnet sich insonderheit aus: Gottfr. Dan. Hofmann in zwey Druckschriften 1. Bestens gegründeter Regreß zu der Hanau Lichtenbergischen Allodialerbschaft 1766. und 2. Rechtsbestand der Regredienterbschaft; für die verwittwete Gräfin von Hohenlohe-Ingelfingen, gegen die Limburgischen Allodialerben 1775 fol. Ist gegen die not. *c.* allegirte Pütterische Ausführung gerichtet. Aus Hofmanns Schule kam auch die Vorlegung der Regredienterbrechte des H. Hauses Wirtemberg an einige Theile der Baierschen Allodial-Verlassenschaft. Stuttgart 1779. 4.

b) Auch der kleine Federkrieg trieb dabey sein Spiel, worin Cramer und Senckenberg die Hauptanführer waren. Siehe von ihrem Schriftwechsel (Nettelblatts) Hallische Beyträge zur juristischen gelehrten Historie B. 1. S. 309 f.

c) J. St. Pütter Rechtsfälle B. 1. S. 491. Desselben Ungrund der Regredienterbschaft, welche am Reichshofrath unter der Rubrik: Hohenlohe-Ingelfingen gegen die Limburgischen Allodialerben eingeklagt worden 1768. Fol. Fr. Ign.

Wedekind diss. *de vanitate iuris regrediendi collateralium*; Mannheim 1767. Pütters Erörterungen und Beyspiele aus dem teutschen Staats- und Fürstenrechte; Heft 2. S. 158. Bey Gelegenheit des Baierschen Erbfolgestreites sagt Hr. Graf von Herzberg in einer Ausführung von der Regredienterbschaft, es sey „Une pretension contraire à l'observance de l'empire, — „à l'analogie du droit commun, — qui assure toute succession allo„diale exclusivement a la plus proche heritiere et parente du dernier „possesseur.„„ S. *Recueil des deductions* S. 6. 39. 67. u. 115. Von den mancherley Meinungen der Rechtsgelehrten hierüber: S. Moser im Familien St. R. Cap. 9. §. 52. S. 912. Von besonderen Landrechte, welche die Regredienterbschaft begünstigen, dient zum Beyspiel Baierisches Landrecht (1756) Th. 3 Cap. 11. §. 6. S. 302. Kreitmayr Anmerkungen *ad Cod. Bauar.* Th. 3. S. 1316 f.

d) Georg Lennep von der Leyhe zu Landsiedelrecht S. 655 f.

§. 665.

3) Verträge welche Untheilbarkeit der Güter zur Absicht haben.

Eine sehr wichtige Art von Erbverträgen des Adels sind ferner diejenigen, welche die Untheilbarkeit aller oder gewisser Güter der Familie zur Absicht haben *a*). So bald diese überhaupt beliebt ist, muß eine besondere von den gemeinen Rechtsgrundsätzen bey theilbaren Gütern abweichende Erbfolgsordnung festgesetzt werden. Zu dieser Hauptabsicht sind vier verschiedene Erbfolgsordnungen üblich; welche nach ihrer besonderen Natur, zum Theil auch noch zu Erreichung einiger Nebenabsichten gebraucht werden.

a) Nic. Betsius §. 662. not. *a*) cit.

§. 666.

1) Primogenitur, 2) Majorat, 3) Seniorat, und 4) Minorat.

Diese Verträge bestimmen nämlich die Erbfolge entweder nach dem Rechte der Primogenitur, oder des Majorats, oder des Seniorats, oder endlich nach Minoratrechte.

Alle

Alle diese Erbfolgsordnungen haben, wie die Untheilbarkeit selbst, die Erhaltung und Vermehrung des Ansehens der Familien zur Absicht. Ihre Verschiedenheit muß nicht in den Namen gesucht werden; denn die Ausdrücke Aeltester, Erstgeborner, Primogenitus, Senior werden, insonderheit in den Hausverträgen selbst, oft verwechselt. Man muß vielmehr auf die Beschreibungen der Erbfolgsordnung selbst; und, wo diese nicht bestimmt genug ist, auf die bisherige Observanz in den Familien Achtung geben; zumahl da man durch letztere auch wohl von der ausdrücklich festgesetzten Ordnung abgewichen ist *a*).

a) Joh. Sim. Seyfried *de iure primogenituae consuetudine introducta.* Marburg. 1735. G. W. Wagner *de mutatione successionis in familiis illustribus.* Giessae 1740.

§. 667.

Deren verschiedene Natur,

Bey den drey ersteren Arten der besonderen Erbfolgsordnungen wird zwar überall dem Alter *a*) einiger Vorzug beygelegt. Der unterscheidende Character besteht aber darin *b*), daß bey einer wahren Primogeniturordnung jeder älteren Linie ein Vorzug vor der jüngeren eingeräumt wird *c*). Bey der Majoratfolge hingegen kommt es zunächst auf den Grad der Verwandschaft mit dem Erblasser an *d*); und bey der Senioratfolge bestimmt, ohne Rücksicht auf Linie und Grad der Verwandschaft, bloß das Alter, wie solches der Geburtsschein ausweiset, den Nachfolger *e*): Die Minoratfolge hingegen begünstigt den Jüngsten, oder Jemanden aus der jüngsten Linie des Hauses, nach einer festgesetzten Ordnung, welches wiederum Primogenitur oder Majoratfolge seyn kann *f*). Von der Majoratfolge gibt es auch mancherley gemischte Arten, so fern man damit einen Vorzug der Linie auf gewisse Weise zu verbinden gesucht hat *g*). Und so kann es auch irreguläre Primogenituren geben *h*).

a) Joh. Klein diss. *de dubiae primogenituae iure;* in eius diss. iur. N. 17. p. 829.

b) G. L. Böhmer in *princ. iuris feudalis* §. 150–153.

c) G. L. Böhmer diss. *de ordine succedendi ex iure primogenitur ae inter coinuestitos in feudis imperii; speciatim in dynastia Schauen.* Gott. 1765. F. G. A. Heiland *de successione secundum ius primogenitur ae*; Erf. 1734. Beyspiele in Menge aus Hausverträgen gesammelt, hat Moser im Familienstaatsrecht Th. 1. Cap. 2.

d) Fr. Lud. Comes in Solms et Tecklenburg diss. *de maioratu*; Lipsi. 1729. rec. 1777. Jo. Fr. Brandis *de vera ordinis succedendi in maioratu notione ex pactis familiae ill. repetenda.* Gott. 1784. Pütters Erörterungen B. 1. Heft 3. S. 302.

e) W. A. Rudlof diss. *de iure senii in familiis illustr.* Butzov. 1769. 4.

f) Joh. Ulr. de Cramer *de minoratu*; in seinen *Opusculis* Tom. 1. N. 9. p. 336. Desselben Weitere Ausführung des denen höchsten fürstlich und gräflichen Häusern so vortheilhaften Minorats; im *Supplem. Opuscul.* N. 12. p. 614 sq.

g) A. F. Schott pr. *de indicio super successione in maioratu saepe arduo.* Lipsi. 1782.

h) Moser im Familien-Staatsrecht Th. 1, S. 295.

§. 668.

und verschiedener Gebrauch.

Am nächsten sind Primogenitur- und Majoratfolge mit einander verwandt; und wirken auch so genau zu einerley Zweck, daß man auch wohl beyde unter einerley Namen begriffen hat *a*). Genauer unterschieden, ist Majoratfolge in den Häusern des hohen Adels zwar älter, als Primogenitur; aber nach dem in der goldenen Bulle von der letzteren vorkommenden ersten bestimmten Beyspiele, ist diese fast zur gemeinen Regel auch in solchen Häusern angenommen, worin vor Alters Majoratfolge statt fand *b*). Und deshalb ist Majoratfolge unter dem hohen Adel jetzt nicht mehr zu vermuthen, sondern zu erweisen. Senioratfolge wird äusserst selten bey der Erbfolge in Land und Leuten, oder den Hauptgütern einer Familie gebraucht. — Destomehr bey Gerechtsamen, welche, da sie der Familie zur besondern Ehre gereichen, nicht einer Linie derselben allein überlassen werden

sollten

sollten c). Die damit verbundenen Güter pflegen nur zu Erstattung des zur Verwaltung dieser Gerechsame erforderlichen Aufwandes bestimmt zu seyn. Minorat endlich hat zur Hauptabsicht das bey der Primogenitur oder Majorat zu besorgende Aussterben eines Hauses aufs möglichste abzuwenden.

a) Carl. Chr. Hofacker diss. *de orig. et fatis successionis ex iure primogenituae in familiis illustr. germ.* Gott. 1771.

b) Meine diss. *de confirmatione iuris primogen. in famil. illustr. germ.* (Gott. 1770.) cap. 1. Sect. 2. §. 5.

c) Moser im Fam. Staatsrecht Th. 1. Hauptst. 1. §. 24. Schott l. c. §. 3.

§. 669.

Bestätigung.

Bey keiner dieser Art von Erbfolgsordnung, die Güter mögen Lehen oder Allodium seyn, ist der Lehnherr oder derjenige, dessen höchster Gewalt Personen und Güter unterworfen sind, so weit interessirt, daß ihre Einwilligung oder Bestätigung dazu für nothwendig gehalten werden müßte *a*). Den Widerspruch anderer aber, welche wirklich bey der Sache interessirt sind, so fern dieser gegründet ist, zu heben, vermag so wenig kaiserliche oder landesherrliche Machtsvollkommenheit, als lehnherrliches Obereigenthum; wenn nicht Despotismus zum Recht werden soll. Nützlich bleibt ihre Bestätigung allezeit; — theils um durch die vorhergehende richterliche Untersuchung künftige Widersprüche abzuwenden: theils um überhaupt dem ganzen Vertrage mehr öffentliches Ansehen und richterliche Begünstigung zu verschaffen *b*).

a) Meine diss. *de confirmatione iuris prim.* cap. 2. Guil. Aug. Rudlof pr. *de confirmatione Caesarea iuris primogen in fam ill. germ., imprimis intuitu feudorum imperii.* Bützov. 1771. Moser im Familien-Staatsrecht Th. 1. S. 323. Pütters Beyträge z. teutschen Staats- u. Fürstenr. Th. 2. n. 34 S 179 f. Die entgegenstehende Meinung hat unter mehreren auch G. M. de Ludolf tr. *de introductione primogenituae*; Part. spec. §. 14.

zu vertheidigen gesucht. Und mit einer Einschränkung wegen des den Nachgebornen zukommenden Pflichttheils. Joh. Gottfr. Bauer *de primogenitura sine consensu superioris ordinata*; §. 24. in seinen *Opusculis* Tom. 2. pag. 397.

b) In der kaiserlichen Bestätigung der hessencasselischen Primogenitur-Ordnung vom Jahr 1628 steht mit klaren Worten:

„Es würde zwar ohndis sothanes Primogenitur-Recht sei„nen Stand und Richtigkeit haben, auch hinführo dabey „verbleiben; allein der zankfüchtigen Welt Spaltung und „Irrung halber, und weil andere dergleichen Confirma„tionsbriefe hätten, habe man solchen kaiserlichen Consens „auch einholen wollen, cum superflua non noceant.„

Bey Springsfeld *de apanagiis* cap. 5. pag. 58. Meine angeführte diss. §. 21.

§. 670.

Rechte der Nachgebornen bey Einführung der Primogenitur.

Wenn also Nachgebornen durch den allgewaltigen Arm der Machtsvollkommenheit nicht schlechterdings genommen werden darf, was ihnen mit vollkommenen Rechte gebührt: so muß die Einführung des Primogeniturrechts wo möglich mit ihrem guten Willen, oder vor ihrer Geburt geschehen. Wenn jener nicht zu bewirken, und dieses zu spät ist; so kommt alles darauf an, ob durch die einzuführende Primogenitur die öffentliche Wohlfarth von Land und Leuten, oder wenigstens das Beste einer Familie so sehr befördert wird, daß der Vater solcher gerechten Ursachen wegen von seinen Kindern denjenigen Gehorsam fordern kann, welchen die Gesetze in allen billigen und den Kinder selbst nützlichen Dingen bestätigen. Sind keine Ursachen von der Art zur Einführung der Primogenitur vorhanden: so muß die Anordnung derselben in altväterlichen theilbaren Stammgütern ganz unterbleiben; von freyen Erbgütern hingegen muß Nachgebornen wenigstens ein reiner Pflichttheil hinterlassen werden.

§. 671.

§. 671.

Apanage; deren rechtliche Natur.

Auf alle Fälle gebürt den Nachgebornen bey Einführung der Primogenitur, aus den Gütern, welche dieser Erbfolgsordnung unterworfen werden, eine Versorgung, die den Namen der Apanage — apanagium, — apanamentum — paragium — freragium — führt *a*). Sie ist ihrer Natur nach kein römischer Pflichttheil, wenn ihr auch der Name davon bisweilen aus Unverstand beygelegt ist *b*). Gleichwohl steht sie doch mit den Gütern, aus welchen sie genommen wird, in einem natürlichen Verhältnisse, welches nach billigem Ermessen in den Hausverträgen, oder allenfalls durch richterliches Erkenntniß zu bestimmen ist; wie denn auch nach solcher Bestimmung noch immer Gründe zu Vermehrung derselben eintreten können *c*). Sie ist ferner als ein wahres Surrogat der wirklichen Erbportion des Nachgebornen anzusehen; das ihm bey einem durch üble Haushaltung des Erstgebornen entstandenen Concurse eben so wenig entzogen werden darf: als ein Bruder des andern Schulden mit seinem Erbtheile zu büssen verbunden ist. Vermöge dieser Natur der Apanage, welche mit andern nach den Concursordnungen zu classificirenden Schuldforderungen noch weniger etwas gemein hat, als die Besoldung der Landesbedienten; wird sie, auch wie letztere, nach den gemeinen Reichsherkommen während eines Concurses nach Absonderungsrechte als currente Schuld aus der Masse bezahlt *d*).

a) G. H. SPRINGSFELD *de apanagio.* Erf. 1641. Brem. 1664. 4. Jo. SCHILTER *de paragio et apanagio.* Arg. 1701. Jo. NIC. HERTIUS *de commentitia apanagii et paragii distinctione in I. R. G. principatibus et comitatibus*; in *Opuscul.* Vol. 2. Tom. 2. pag. 59. Diese und andere Schriften finden sich gesammelt in JOACH. MEYERI *Corp. iur. apanagii et paragii.* Lemgov. 1727. fol. J. J. Moser im Famil. Staatsrechte Th. 1. S. 360 f.

b) H. C. SENCKENBERG *de grauamine in legitima romanis et germanis vsitato.* Gott. 1738. J. J. MOSER *de legitima S. R. I. statuum liberorum* etc. in seinen *Selectis iuris publ. et privat.* p. 182 sq.

c) Jo. St. Pütteri opuſculum *de augendo apanagio auctis reditibus primogeniti regentis*; cum praef. J. A. Koppii *de incongrua adplicatione paragii et apanagii improprii ad familias germanarum illuſtres*; hinter dem *Iure prinato principum* N. 2. pag. 49 ſq.

d) B. C. H. Heydenreich diſſ. *de iure apanagii comitum S. R. I. mediatorum in Saxonia conturbata re familiari*; Lipſ. 1785. J. St. Pütter Reſponſ. I. et II. über die in der Heydenreichiſchen Diſſ aufgeſtellten Grundſätze, inſonderheit in Anwendung derſelben auf den daſelbſt §. 7. p. 19. erwähnten Rechtsfall der Herren Grafen zu Stollberg-Stollberg; in den Rechtsfällen B. 3. Th. 4. n. 337 u. 338 S. 899 f. Zimmermann diſſ. *de iure apanagii in proceſſu conturbationis ſeu concurſu illuſtrium*. Gott. 1786. Heydenreichs Erörterung der vom Hrn. G. J. R. Pütter gegen ſeine *inaug. diſſ. de iure apanagii* aufgeworfenen Zweifel Dreßden 1787. 4. Wiederholte Darſtellung der, den Grafen C. u. F. L. zu Stollberg — an die fortdaurende Auszahlung ihrer Apanage zukommenden Rechte 1788. 4. und in Schlözers Staatsanzeigen Heft 53. S. 33 f. Pütters Erörterungen und Beyſpiele aus dem teutſchen St. und F. R. Heft 2. S. 180 f.

III.

Von Erbverträgen unter Perſonen des dritten Standes.

§. 672.
Ueberhaupt.

Für die Perſonen des dritten Standes fand ſich zwar kein ſo dringendes Bedürfniß, die Erbfolge vorzüglich durch Verträge zu beſtimmen, als unter dem Adel (§. 649); gleichwohl ſind ſie unter denſelben eben ſo wohl im Gebrauch; und inſonderheit kommen zwey Arten unter ihnen noch heutzutage alltäglich vor; nähmlich 1) die Eheſtiftungen, ſo fern ſolche ſich über die künftige Erbfolge ausdehnen; und 2) die Einkindſchaft. Von erſteren iſt oben (§. 570 f.) ſchon gehandelt *a*). Es wird alſo jetzt nur die letzte Art in nähere Betrachtung zu ziehen ſeyn.

a) S. auch J. H. Böhmer *de ſucceſſione hereditaria coniugum ex pactis dotalibus*. Halae 1734. und in den *Exercit. ad Pand.* Tom. 4. pag. 667 ſq.

§. 673.

§. 673.

Insonderheit Einkindschaft.

Die Einkindschaft — Vnio prolium — ist ein gerichtlich zu schliessender Vertrag, wodurch Kinder aus verschiedenen Ehen gegen die vereinigenden Eltern der künftigen Erbfolge wegen in das Verhältniß rechter Kinder gesetzt werden *a*). Einige besondere Gesetze betrachten dieselbe auch noch als eine deutsche Art der Annehmung an Kindesstatt *b*); nennen sie deswegen auch eine Einsetzung zum rechten Vater, und zur rechten Mutter; aus welchem unrichtigen Gesichtspuncte manche Anomalien aufgefaßt sind, welche nicht für gemeines aus der Hauptabsicht und eigentlichen Natur dieses Vertrags entstehendes Recht gehalten; sondern nur da angewendet werden dürfen, wo sie durch Statuten und Gerichtsgebrauch wirklich angenommen sind *c*). — Die Kinder eines oder beyder Ehegatten, welche zur Zeit des geschlossenen Vertrags schon vorhanden sind, werden die Vorkinder *d*); die noch zu hoffenden die Nachkinder genannt.

a) Aus dem zahlreichen Heer von Schriften über diesen Gegenstand verdienen vorzüglich angemerkt zu werden: Jac. Rikii *ab* Arweiler tr. *de vnione prolium*; Col. Agr. 1580. 1598. u. 1698. 8. F. A. Hommel *de genuina vnionis prolium indole extra casum legis et obseruantiae specialis.* Lipſ. 1726. G. H. Ayrer *de vnionis prolium indole genuina*; Gott. 1756. Pufendorf Tom. 1. obſ. 200. Tom. 3. obſ. 114. Tom. 4. obſ. 191. W. G. Tafinger über die Lehre von der Einkindschaft; Nürnberg 1785. 8. J. Claproth Rechtswissenschaft von freywilligen Gerichtshandlungen (dritte Aufl. Götting. 1789.) §. 220.

b) Casp. Achat. Beck *de vnione prolium patriae potestatis causa.* Ien. 1720. Westphal im teutschen Privatrecht Abhandl. 48. Th. 2. S. 80. Rikius l. c. cap. 8.

c) Estors bürgerl. Rechtsgel. der Deutschen; Th. 1. §. 910. Von besonderen Landesordnungen über die Einkindschaft, sind insonderheit die Maynzische, bey Musculus *de successione convent. et anomala* m. 3. clas. 1. Lit. F. und die Würzburgische im so genannten Fränkischen Landrechte Th. 3. Tit. 108–119. bey Ludolf in *collect. Statutorum* S. 274 f. merkwürdig. Diese wegen ihrer Ausführlichkeit; jene wegen des grossen Ansehens,

welches ihr eine vom Reichscammergerichte (jedoch nur nach einem wahrscheinlich unrichtig verstandenen Zeugnisse des Gail Lib. 2. obs. 127. n. 7.) zu Theil gewordene Bestätigung verschafft haben soll. Beyde sind voller Anomalien, denen keine reichsgerichtliche Bestätigung die Kraft eines gemeinen Rechts geben kann (§. 43.)

d) In den Freyburger Stadtrechte v. J. 1520 Fol. 63 f. kommt auch der Ausdruck Morgengabskinder vor.

§. 674.

Veranlassung und Absicht der Einkindschaft.

Die nächste Veranlassung zu solchen Verträgen entstand aus der allgemeinen ehelichen Gütergemeinschaft, welche zwar nach dem Tode des einen Ehegatten mit den Kindern fortgesetzt wird (§. 608); aber bey einer zweyten Heirath doch der Regel nach aufgehoben werden muß (§. 609). Die hierzu nothwendige, aber oft sehr beschwerliche Auseinandersetzung der Güter, wird durch Einkindschaft unnöthig; indem durch dieselbe die Vor- und Nachkinder des zweyten Ehegatten zu den Vortheilen gelangen, welche den Vorkindern des Andern aus der ehelichen Gütergemeinschaft erwachsen *a*). Und dieser Umstand befördert auch noch die meisten Einkindschaften; wenn es gleich keine nothwendige Voraussetzung dabey ist. Ausser dem gibt es in denen Gegenden, wo Verfangenschaftsrecht üblich ist, die Einkindschaft auch das beste Mittel an Hand, um die nachtheiligen Folgen abzuwenden, welche daraus in Ansehung der Ungleichheit des Vermögens der Kinder erster oder zweyter Ehe entstehen können (§. 613). Aber auch ohne solche besondere Absichten können Ehegatten in der allgemeinen Absicht, — Streitigkeiten bey der künftigen Erbfolge unter den Kindern aus verschiedenen Ehen zu verhüten, — Einkindschaften schliessen, wofern solches nicht durch besondere Gesetze untersagt ist *b*).

a) Diesen Ursprung bestätigt auch der Umstand, daß man bisher noch kein älteres Beyspiel von Einkindschaftsverträgen als vom Jahr 1296. entdeckt hat. Bey Gudenus in *Cod. dipl.* Tom. I. pag. 895. S. auch Tafinger a. a. O. S. 26. welcher ein noch späteres von 1440 für das älteste hält.

b) Bey-

b) Beyspiele solcher Verbote s. bey Estor a. a. O. Th. 1. und 3. §. 908.

§. 675.

Form des Einkindschaftsvertrags.

Es ist bey diesem Erbvertrage nicht genug, daß beyde Ehegatten denselben frey bewilligen; sondern es wird dazu auch die Einwilligung der vorhandenen Kinder erfordert *a*); und wenn diese, wie gewöhnlich, noch unmündig sind, so müssen denselben Vormünder bestellt, und der ganze Vertrag einer richterlichen Untersuchung und Bestätigung unterworfen werden, welche in den meisten Landesordnungen auf alle Fälle zur Regel gemacht ist. Zeigt sich hierbey eine gar zu grosse Ungleichheit des gegenwärtigen, oder noch zu hoffenden Vermögens beyder Eltern; so ist für die Kinder des einen Theils ein sogenanntes Voraus — Praecipuum — zu bestimmen *b*). Es ist auch nützlich, die nächsten Verwandten beyder Theile dabey zu vernehmen; weil solches die Untersuchung desto zweckmässiger machen kann. Ohne die hierbey anzuwendende höchste Vorsicht, kann die Einkindschaft, statt Streitigkeiten bey der künftigen Erbfolge abzuwenden, gar leicht eine reiche Quelle von Rechtshändeln werden.

a) Pufendorf T. 1. obs. 200. §. 25-29. Ludolf *obs. cam. contin.* obs 171. Orth Anm über die Frankf. Reform; Th. 3. Tit. 10. §. 3. S. 190. Anderer Meinung ist Estor a. a. O. §. 9. 11.

b) Siehe z. B. Thomas Fuldische Gerichtsverfassung S. 160.

§. 676.

Wirkung desselben.

Die Wirkung der Einkindschaft muß, so weit solche nicht durch den Vertrag oder besondere Gesetze und Herkommen auf eine positive und willkührliche Art bestimmt ist, allein aus der Hauptabsicht dieses Erbvertrags (§. 674) abgenommen werden. So wie also überhaupt durch Verträge keine Verwandschaft und Geblütsrecht gestiftet und erworben wird: so ist insonderheit das dadurch übertragene Erbrecht der Regel nach weder auf Seiten der angesetzten

Eltern *a*), noch unter den zusammen gebrachten Stiefgeschwistern *b*) als ein gegenseitiges Erbrecht anzusehen (§. 661). Mit den natürlichen Kindern eines jeden Theils hingegen dauert das vorige Verhältniß in Ansehung der gegenseitigen Erbfolge, und allem, was davon abhängt, fort. Im übrigen ist auch das gesammte Vermögen beyder vereinigenden Eltern, wenn sie sich nicht etwa bey Schliessung des Vertrags einen Theil desselben, — einen sogenanntes Reservat — zur freyen Verfügung vorbehalten haben, dergestalt unter dem Vertrage begriffen, daß darüber einseitig nichts disponirt werden darf, was demselben widerspricht *c*).

a) Daß einige besondere Gesetze hiervon das Gegentheil annehmen; z. B. die Frankf. Reformation Th. 3. Tit. 10. §. 21. Desgleichen die Solmische Landesordnung Th. 2. Tit. 20. §. 11. und die Trierische L. O. Tit. 9. Art. 5, ist nur Folge von der wunderbaren Voraussetzung, daß die Einkindschaft eine Adoption sey (§. 673.). Daraus läßt sich also keinesweges eine gemeine Rechtsregel machen, wie PUFENDORF Tom. 1. obs. 200. §. 23 gethan hat. S. dagegen STRYCK *in vs. mod. Pandect.* Tit. de adopt. §. 14. und G. BEYER in *Spec. iur. germ.* Lib. 1. cap. 22. §. 19.

b) A. F. SCHOTT *an liberi vniti mutua inter se successione hereditaria vtantur.* Lipsi. 1778.

c) Jo. HARTW. REUTER *de iure testandi vnientibus post initam vnionem prolium competente, causisque, quare non vbique vnio prolium frequens, sublatis.* Halae 1750. C. H. BREUNING *an vnio prolium adimat ius testandi pacisentibus?* Lipsi. 1771.

§. 677.

Aufhebung der Einkindschaft.

Ein solches vertragsmässig den zugebrachten Kindern bedungenes Erbrecht kann seiner wahren Natur nach ihnen durch keine eigentliche Enterbung entzogen werden *a*). Wohl aber leidet die Widerrufung der Schenkungen, wegen Undankbarkeit, hier Anwendung *b*). Ausserdem muß die Wirkung der Einkindschaft natürlicher Weise wegfallen, wenn in der zweyten Ehe keine Kinder erfolgen, oder wenn sie den Zeitpunkt des Erbfalls nicht erleben; weil alsdann die Hauptabsicht des ganzen Vertrags, oder der Fall auf wel-

welchen derselbe gestellt war, nicht vorhanden ist *c*). Ferner kann auch noch die Einkindschaft aufgehoben werden: 1) wenn eine Verletzung über die Hälfte für die Kinder des einen Theils darin liegt; noch mehr 2) wenn sie ihren Pflichttheil dabey nicht einmahl erhalten *d*); 3) wenn die Eltern übel haushalten; und 4) wenn nach dem Tode des einen Ehegatten eine fernere Ehe eingegangen werden soll *e*).

a) Auch hiervon statuirt die Würzburgische L. O. Th. 3. Tit. 50. das Gegentheil, welches mit andern Anomalien derselben in der bey der Einkindschaft vorausgesetzten Adoption seinen Grund hat.

b) §. 2. I. *de donationibus* und L. 10. C. *de revocandis donat.*

c) Die Einkindschaft ist alsdann, nach dem Ausdruck mehrerer Statuten, gefallen. Frankf. Reformat. Th. 3. Tit. 10. §. 18. Solmische Landesordn. Th. 2. Tit. 20. §. 16. Würtenberg. Landrecht Th. 3. Tit. 9. S. auch Tafinger a. a. O. §. 29. Anderer Meinung ist Pufendorf T. 1. obs. 200. §. 20. Tom. 3. obs. 114. §. 3. Welchem auch Westphal a. a. O. Th. 2. S. 81. folgt.

d) C. H. Breuning diss. *an unio prolium tamquam inofficiosa rescindenda?* Lips. 1773.

e) von Selchow Rechtsfälle Th. 3. S. 129 f.

Drittes Hauptstück.

Von der Erbfolge nach einseitigen letzten Willensverordnungen.

§. 678.

Ursprung und Gebrauch der Testamente in Deutschland.

Testamente *a*) und andere einseitige letzte Willensverordnungen, waren vor Einführung des römischen Rechts in Deutschland unbekannt (§. 646). Vorzüglich hat sich die römische Geistlichkeit angelegen seyn lassen, diese nach dem Ausdrucke älterer Canonisten, goldreiche Angel des Petrus bey uns in Gebrauch zu bringen, weil sie ihren Vortheil dabey fand, wenn der kranke Sünder fein viel Vermächtnisse zum Heil seiner Seelen machen durfte. Den daher zu besorgen-

sorgenden Schaden abzuwenden, wurde zwar fast allgemein die Regel festgesetzt, daß jeder Erblasser nur bey gesundem Leibe über sein Vermögen testiren dürfe (§. 299). Aber das wachsende Ansehen des römischen Rechts hat auch diese vernünftige *b*) Regel wieder aufgehoben. Hiernach hat nun Jedermann im gesunden und kranken Zustande Freyheit, Testamente zu machen, welcher nach dem römischen Rechte dazu befugt ist; und es sind nur Particulär-Gesetze, welche darin noch Einschränkungen machen *c*) (§. 291 u. 297).

a) Sam. Stryck *de cautelis testamentorum* Halae 1703. 4.

b) Justus Möser; Also sollte man die Testamente auf dem Siechbette ganz verbieten; in den Patriotischen Phantasien Th. 4. N. 29. S. 109.

c) Joh. Gottl. Heineccius *de testamentifactione iure germanico artis limitibus passim circumscripta.* Halae 1736. Jo. Joach. Reineccius diss. *Germania successionis testamentariae quondam ignara, an hodieque ei magis faueat?* Vit. 1740.

§. 679.

Ihre Form und Feyerlikeiten.

Die Form der Testamente sammt allen inneren und äusserlichen Feyerlichkeiten derselben, hängt vom römischen Recht ab *a*); so weit nicht durch Provincial- oder Stadtgesetze demselben derogirt ist *b*). Die Vorschriften, welche römisches Recht darüber gibt, müssen der Regel nach auch von Reichsständen eben so wohl, als von andern Privatpersonen beobachtet werden *c*). Wie fern aber Landesherrn über ihre Güter zu testiren befugt sind, hängt von der Eigenschaft dieser Güter selbst ab *d*).

a) Die Notariatsordnung verweiset ausdrücklich desbalb auf das römische Recht.

b) Als Beyspiel dient hier Joh. Chr. Siebenkees Abhandl. von letzten Willen nach gemeinen und Nürnbergischen Rechten. Nürnb. u. Jena 1792. 8.

c) Ulr. ab Eyben *de testamento principis vel comitis S. R. I.*; in *Opusculis ab Hertio editis* Tom. 2. p. 378 sq. Stryck *de principe testatore.* Halae 1701. Tob. Jac. Reinharth *de testamento principis imperii ecclesiastici.* Gott. 1741. F. J. Bodmann com. *de arduo*

duo inter testamentum principis S. R. I. publicum et priuatum discrimine. Mog. 1784. Westphal teutsches Privatrecht Th. 2. Abhandl. 74. S. 443. Eine Einschränkung des hier vorgetragenen Satzes siehe bey J. St. Pütter Erörterungen u. Beyspiele aus dem teutschen Staats- und Fürstenrechte; Heft 2. N. V. S. 186 f.

d) J. J. Mosers Staatsrecht Th. 25. S. 349. und Th. 26. S. 177. Desselben persönliches Staatsrecht Buch 3. Cap. 12. S. 254 f.

Viertes Hauptstück.

Von der Erbfolge ohne Geding und Testament.

I.

Gesetzliche Erbfolge nach dem Geblütsrechte.

§. 680.

Erbfolge nach Stämmen oder Graden.

Wenn weder gültige Verträge, noch Testamente vorhanden sind, so tritt die gesetzliche oder Intestaterbfolge ein. Diese gründet sich nach deutschen Rechten zum Theil auf das Geblütsrecht: zum Theil kommt sie auch als Wirkung einer gesetzlich vollzogenen Ehe vor. Was den ersteren Punct anbetrifft, so macht darin heutzutage das neuere römische Recht in Deutschland die Regel aus; bis sich besondere Abweichungen zeigen *a*). Vermöge des Geblütsrechts kommen also heutzutage Schwerdtmagen und Spillmagen — agnati et cognati — zur Erbfolge. Unter den Seitenverwandten wurde vor Alters bey theilbaren Gütern auf Stämme und Linien Rücksicht genommen. Seit dem allgemein gewordenen Gebrauche des römischen Rechts aber wird unter denselben das Recht der Sipzahl befolgt *b*).

a) Vom Gebrauche des Eintritsrechts (ius repraesentationis) in Deutschland S. Stryck *de succeff. ab inteftato* diff. 1. cap. 2. §. 34. u. diff. 3. cap. 1. §. 7 fq. Eisenhart a. a. O. S. 255. und 260, oder 276 und 283 der 2ten Aufl. Pütters Erörterung Heft 2. S. 218.

b) Ei-

b) Eisenhart deutsches Recht in Sprüchwörtern S. 156. und 261. oder 166 u. 283 f. der 2ten Aufl. GE. FR. DEINLEIN *dubia quaedam in successione ab intestato collateralium in capita secundum regulam:* so viel Mund, so viel Pfund. Alt. 1765. Roßmann Abhandl. von der Parömie so viel Mund, so viel Pfund; in Siebenkees Beyträgen zu den d. R. Th. 4. n. 1. S. 3 f. Jo. A. HELFELD *de successione illustrium, qua principum, in allodia.* Ien. 1765. Mosers Familien-Staatsrecht Cap. 6. §. 44. 45.

§. 681.
Theilungsrecht.

Bey theilbaren Gütern, welche mehreren Brüdern durch Erbrecht zufallen, ist es eine althergebrachte Regel des deutschen, wie wohl nicht gemeinen Rechtes, das der ältere Bruder theilt, oder die Theile bestimmt; der jüngere aber zuerst wählt. Man nennt dieses das Köhrrecht — die Theilungschur — Ius optionis *a*). Bey andern Seitenverwandten hingegen werden andere aus den römischen Rechten bekannte Wege der Auseinandersetzung befolgt.

a) G. BEYER *de prouerbio maior diuidit, minor eligit*; in seinen *Opusc.* N. 12. p. 296. CHR. GOTTL. BUDER *maior diuidit, minor eligit iuris germano-saxonici axioma inter illustres quoque vsitatum*; in *Amoenitat. iur. feudal.* pag. 145. Ant. Ulr. Erath von den Erbtheilungen im Hause Braunsch. Lüneb. S. 32. vergl. mit S. 36. Eisenhart a. a. O. S. 281 f. oder 307 der 2ten Aufl. GAIL in *obs. cameral.* Lib. 2. obs. 116. n. 14. Pütters Erörterungen u. Beyspiele der teutschen Staats- und Fürstenrechte B. 1. H. 4. S. 447.

§. 682.
Gerade.

So lange das Frauenzimmer von der Erbfolge ausgeschlossen war, wurde ihnen doch die mütterliche Geräthschaft — apparatus muliebris — gelassen. Nachdem sie eines Erbrechts theilhaftig worden sind, gehörte natürlicher Weise alles was vorhin hierunter begriffen gewesen, zur gemeinen theilbaren Erbschaftsmasse. Das sächsische Recht hat aber daraus unter dem Namen einer

Gerade

Gerade einen abgeſonderten Theil des weiblichen Nachlaſſes formirt, woran keine Mannsperſon weltlichen Standes Antheil hat *a*). Mit dem ſächſiſchen Recht iſt dieſe Sache in einigen benachbarten Gegenden und Städten üblich worden, und beybehalten. Jedoch ſind darin viele Varietäten der Specialrechte wahrzunehmen; wohin auch die genauere Erläuterung dieſer Lehre eigentlich gehört. In Anſehung des Umfangs machen volle Gerade und Niftelgerade eine Hauptverſchiedenheit aus. Ueberall aber liegen darin groſſe Unbilligkeiten *b*).

a) Andr. Goldbeck *de Gerada*. Berol. 1622. 4. Gottfr. Barth ausführlicher Bericht von der Gerade — Leibgedinge, Morgengabe, Mußtheil, auch ferner vom Heergeräthe Leipz. 1721. 4. G. A. Hofmann ausführliche Beſchreibung der Gerade, und des Heergeräthes in Ober- und Niederſachſen. F. H. M. Kerſten von der Inteſtaterbfolge, dem Heergeräthe und der Gerade, beſonders nach Dreßdner Statuten. Dreßden 1775. und Altenburg 1786. 8. Joh. Chſtph. Regner practiſches Handbuch von der Gerade, den fräulichen Gerechtigkeiten nebſt beygedruckten Statuten. Leipzig 1781. 8. Weſtphal Th. 2. S. 459 f.

b) Gerade hat viel Ungerades, ſ. Eiſenhart S. 271 oder 297 der 2ten Aufl. Anhalt-Berenburgiſche Verordnung vom 25ten October 1782, wodurch das Heergeräthe und Gerade als ein ſchädliches und auf unſere Zeiten nicht mehr paſſendes Recht aufgehoben iſt; in Göckings Journal 1784. St. 10. p. 278. G. Ch. Voigts gemeinnützige Abhandlungen S. 265 f.

§. 683.
Heergeräthe.

Mit der Gerade ſteht das Heergeräthe in einigem Verhältniſſe, nach welchem beyde gemeiniglich zuſammen angetroffen werden *a*). Denn um die aus der Gerade entſtehende Ungleichheit einiger Maſſen zu vergelten, wurde bey Theilung eines männlichen Nachlaſſes unter dem Namen des Heergeräthes, dem nächſten Schwerdtmagen dasjenige voraus beſchieden, was der Erblaſſer, als ſeine Waffenrüſtung und Feldgeräthſchaft gebraucht hatte. Schon

hier-

hieraus ist abzunehmen, daß in Bestimmung der Sachen, welche zum Heergeräthe gehören, die Analogie nicht von der Gerade hergenommen werden kann *b*).

a) Die Schriftsteller von der Gerade handeln auch gewöhnlich vom Heergeräthe. S. den vorigen §; und Hommels Pertinenz und Erbsonderungsregister in der Einleitung §. 77-81. Westphal Th. 2. S. 473.

b) S. den Sachsenspiegel B. 2. Art. 22.

§. 684.
Schooßfall.

Zu den besonderen Abweichungen einiger Landesordnungen und Stadtgesetze von der römischen Intestatfolge gehört ferner auch noch der sogenannte Schooßfall *a*); welcher darin besteht, daß bey dem Nachlasse eines verstorbenen Kindes, dessen Geschwister nicht mit den Eltern erben; oder wenigstens den Nießbrauch davon den Eltern auf Lebenslang lassen müssen *b*); nach der Parömie: Das Kind — das Erbe fällt in der Mutter Schooß.

a) Sachsenspiegel B. 1. Art. 17. Schwäbisches Landrecht cap. 260. Die Würzburgische Landgerichtsordnung Th. 3. Tit. 84. §. 3. nennt es „einen uralten lang hergebrachten Brauch des Stifts „und Herzogthums Franken, welcher der verstorbenen Kinder „Verlassenschaft den Eltern — und andern in aufsteigender „Linie allein gibt, und derselben Geschwistrige neben den Eltern „nicht zuläßt.„ Bey Ludolf in *Collect. statutorum*; pag. 237 f. In der Reformation der Stadt Cöln von 1513 heißt es: „Das „Gut des Kindes stirbt auf die lebendige Hand Vaters und „Mutters;„ bey Moser im Reichsstädtisch. Handbuche Th. 1. S. 359. Im Lindauischen Privilegio von 1270, welches 1309 auch der R. St. Isin zu Theil worden ist, heißt es: "Qui„cunque puer cum rebus propriis a suis parentibus separatus, sine „carnali herede de hac luce emigrabit, eadem hereditas in patrem vel matrem cadat euidenter." Jäger im Mag. für die R. St. Th. 3. S. 223. Stryck *de successione ab intestato* diss. 2. cap. 3. §. 1. Eisenhart teutsches Recht in Sprüchwörtern S. 256 oder 277 der 2ten Aufl.

b) S.

b) S. die Statuten der Stadt Bautzen Th. 2. Tit. 1. Art. 4. HELFELD *in repertorio iuris primati* Art. Schooß-Fall Th. 4. S. 2395. IOH. FLOR. RIVINUS *de successione matris ex statuta Budissensi*, vom Schooßfall. Lipſ. 1735.

§. 685.

Volle und halbe Geburt.

Im römischen Rechte ist der Vorzug der vollen Geburt vor der halben — Ius duplicis vinculi — nach der richtigern Erklärung wohl ohnzweifel auf Geschwister und deren Kinder einzuschränken *a*). Und dieses ist um desto mehr auch heutzutage als gemeine Rechtsregel zu befolgen, da die erste Idee von einem solchen Vorzuge durch den Gebrauch des römischen Rechts in Deutschland bekannt worden ist *b*). Das Sachsenrecht hat aber diesen Vorzug so weit ausgedehnt, daß die halbe Geburt in allen Graden der Verwandschaft um ein Glied zurück tritt *c*). Jedoch mit dem Unterschiede, daß in Obersachsen nicht nur der Vollbürtige, welcher mit dem halbbürtigen Verwandten im gleichen Grade steht, diesem allemahl vorgeht: sondern auch, wenn er einen Grad entfernter ist, als der Halbbürtige, mit diesem zugleich erbet; in Niedersachsen aber, so weit darin dieser Punct des Sachsenrechts angenommen oder beybehalten ist, zeigt sich der Vorzug der vollen Geburt von der halben nur bey gleichem Grade der Verwandschaft; und der entferntere Vollbürtige wird dem um einen Grad näheren Halbbürtigen nicht als Miterbe an die Seite gesetzt *d*).

a) Die über diesen Gegenstand zwischen Herm. Ge. Krohne und Joh. Chr. Backmeister gewechselten Streitschriften sind verzeichnet von SCHOTT in *Suplem. ad Lipenii Bibl. iur. Art. Successio Comprinignorum.*

b) Cramer in den Wetzl. Nebenst. Th. 6. N. 6. S. 84 f. PUFENDORF Tom 1. obs. 85. u. 93. Tom 2. obs. 193. Eisenhart a. a O. S. 263. oder 287. der 2ten Aufl.

c) SCHOTT in *inst. iur. Saxon.* edit 2 pag. 230.

d) Westphal teutsches Privatrecht Abhdl. 77. Th. 2. S. 478 f.

§. 686.

Uneheliche Geburt.

Uneheliche Kinder können nach deutschen Rechten, wenn sie auch mit einer Concubine erzeugt sind, noch weniger ein Erbrecht an dem Nachlasse ihres Vaters haben, als nach römischen Rechten (§. 308 u. 561) *a*). Um desto weniger hat also in Thesi die Ausdehnung des darin den natürlichen Kindern gegönnten besondern Erbrechts an einem Sechstheile oder Zwölftheile des Nachlasses eines ohne eheliche Kinder verstorbenen Vaters, auf andere Hurkinder einen rechtlichen Grund *b*). Ihr eigener Nachlaß wird auch heutzutage mit Beyseitsetzung der sonst gemeinüblichen *c*) Bastardfälle — Bastardisae ius — nach dem römischen Rechte vererbt *d*); wofern jenes nicht besonders beybehalten ist *e*).

a) Eine Abweichung hiervon enthält z. B. das Freyburger Stadtrecht von 1522. Tr. 3. Tit. 8. fol. 80. f. Jedoch mit einem Unterschiede zwischen natürlichen und sogenannten Unflatskindern.

b) Gottfr. Lud. Mencke diss. *de successione liberorum naturalium in Nov. 18 et 89. Cap. 12. fundata ad spurios non pertinente* Witteb. 1725. Wie weit sich die entgegenstehende Meinung vertheidigen läßt, zeigt die Ausführung in Ge. Jac. Friedr. Meisters Practischen Bemerkungen aus dem Criminal- und Civilrechte; Band 1. N. 14. S. 104 f. Von der Erbfolge unehelicher Kinder teutscher Reichsstände S. S. Stryck *de iure liberorum naturalium regum et principum*, cap. 3. n. 141. B. G. Struv *iurisprud. her.* Tom. 3. cap. 6. sect. 1. §. 8 und sect. 3. Mosers Staatsrecht Th. 22. S. 343. Desselben Familien St. R. Th. 2. S. 860 f.

c) Sachsenspiegel Th. 1. Tit. 51.

d) Mevius *ad ius Lubecense* P. 2. Tit. 2. Art. 9.

e) Chur-Pfalzische L. O. Tit. 8. Gülichsche Reformation Tit. 79. Nürnbergische Reformation Abh. 9. Tit. 34. Pufendorf Tom. 2. obs. 2. Tom. 3. obs. 13. Vom Salzburgischen s. Siebenkees Beyträge zum teutschen Rechte Th. 2. S. 143.

§. 687.

Verſendungsrecht.

Die übrigen ſehr mannigfaltigen Abweichungen in der Lehre von der geſetzlichen Erbfolge nach dem Geblütsrechte, gehören zu den Ausführungen dieſer Materie nach beſondern Land- und Stadtrechten *a*). Was aber den Rechtspunct von Antretung eines Erbſchaft betrifft, und wie weit allenfalls auch ohne dieſelbe, Jemand ipſo iure Inteſtaterbe ſey; darin werden die Grundſätze des römiſchen Rechts *b*) in Deutſchland jetzt als Regel befolgt; wenn gleich in älteren Zeiten nach der Parömie: der Todte erbet den Lebendigen — le mort ſaiſit le vif — unter Völkern deutſcher Abkunft ein anderes üblich geweſen iſt *c*); auch wohl in manchen beſonderen Stadtrechten ſich das alte deutſche Recht hierin erhalten hat *d*). Am wenigſten darf aber der Sinn jener alten Regel auch dahin gedeutet werden, daß nach ſelbiger alle Beſitzergreifung einer Erbſchaft überflüſſig ſey; da die ſogenannte Verſendung eines geſetzlichen Erbrechts, und der Uebergang des Beſitzes der Erbſchaft zwey ſehr verſchiedene Dinge ſind *e*).

a) Als Proben ſolcher Ausführungen verdient angemerkt zu werden: Joh. Titii Erbfälle der Stadt Nordhauſen Daſelbſt 1733. 4. J. Ch. Siebenkees von der Inteſtaterbfolge nach Nürnbergiſchen Rechten; Nürnberg 1787.

b) G. L. Böhmer *de ſuo herede ab hereditate ſe abſtinente vel ſe immiſcente*; in den *Electis iuris ciuilis*; Tom. I. N. 4. p. 94 ſq.

c) Eiſenhart a. a. O. S. 300; oder 327 der 2ten Aufl. de Cramer *obſ. iur. vniuerſi* Tom. VI. obſ. 1429. S. 295 ſq.

d) Joach. Luc. Stein Einleitung zum Lübiſchen Recht; §. 139. S. 155. Von der Stadt Cöln S. Ludolf P. 2. obſ. 215. p. 626.

e) Beydes iſt mit einander verwechſelt, und aus der alten Rechtsregel ein noch heutzutage durch ganz Europa anwendbares Recht gemacht in F. C. J. Fiſcher erbſchaftlichen Verſendungsrecht ohne Beſitzergreifung aus dem Cameralrechte des Mittelalters beleuchtet, und aus dem Europäiſchen Teutſchen und

Preussischen Privatrechte erwiesen. Regensburg 1786. 8. S. auch Desselben Policey- und Cameralrecht Th 2. §. 496. S. 362. Man vergleiche damit C. A. Braun *de possessione ipso iure in heredem transeunte secundum ius romanum et germ.* Erl. 1744. Jo. Fr. Wahl pr. *doctrina iuris Romani de possessione, et quo sensu illa in heredem ipso iure transire negatur;* Ebendesselben pr. *an statuto lege vel consuetudine effici sine aperte, sine vere, sine tacite et ficte queat, vt sine corporali adprehensione possessio in heredem transeat secundum leges, mores et consuetudinem germanorum.* Gott. 1747. Reinhartii in *Observ. ad Christin. decis.* P. 1. obs. 84. P. 4. obs. 32. Ob die *Possessio* bey Land und Leuten auf die Successoren *ipso iure*, ohne *apprehension* übergehe? von Cramer Wetzl. Nebenstunden Th. 72. n. 2. S. 65 f.

II.

Gesetzliche Erbfolge oder Geblütsrecht; insonderheit der Ehegatten.

§. 688.

Statutarische Portion.

Ehegatten haben nach gemeinen deutschen Rechten eben so wenig, als nach römischen, ein gesetzliches Erbrecht an ihrem gegenseitigen Nachlasse. Indessen gibt es doch sehr viele besondere Stadt- und Landrechte, welche dem überlebenden Ehegatten dergleichen, aber freylich unter sehr mannigfaltigen Bestimmungen einräumen *a*). Weil hierin alles auf besondere Statuten und Gesetze ankommt, so wird das daraus entstehende Erbrecht auch mit dem allgemeinen Nomen der Statutarischen Portion belegt *b*). Diese begreift hin und wieder, wenn die Ehe kinderlos geblieben ist, den gesammten Nachlaß eines verstorbenen Ehegatten; nach den Parömien: Längst Leib, längst Gut *c*); — der letzte macht die Thür zu *d*). Wenn Kinder vorhanden sind, so erbt der überlebende Ehegatte an vielen Orten nur Kindestheil; und die Ehefrau muß wohl noch, um solchen zu erhalten, ihr Eingebrachtes in der zu theilenden Masse lassen *e*). Hingegen

gegen ist es Verwirrung der ersten Begriffe, wenn man diese Intestaterbfolge der Ehegatten auch auf das ausdehnt, was einem überlebenden schon aus der Gütergemeinschaft gebührt *f*) (§. 607). Und mit eben so wenigem Grunde wird diese statutarische Portion für ein Surrogat eines Antheils an der ehelichen Errungenschaft (§. 610) ausgegeben; da beydes sehr wohl neben einander besteht.

a) Andr. Kohl *tractationes duae, prior de pactis dotalibus; altera de successione coningum*; Francof. 1731. 4. (edit. 3.) Stryck *de successione ab intestato* diss. 4. cap. 3. pag. 288. Joh. Hieron. Hermanns Unterricht von der Erbfolge *ab intestato*; (len. 1736. 4) S. 415–545. Leyser *de Successione coningum*; in *medit. ad Pand.* Sp. 424. Fr. Wilh. Pestel (sub praes. Fr. Ulr. Pestel) *disq. iuris germ. de successione inter coniuges ab intestato.* Rint. 1745. edit. 2. auctior eodem anno. Aug. Fr. Schott *primae lineae de legitima coniugum successione*; Lipf. 1778. H. E. G. Schwab Erbfolge zwischen Mann und Frau nach gemeinen Römischen, gemeinen Sächsischen, und Churfächsischen Rechten; mit Walchs Vorrede de collatione ad capiendam portionem statutariam necessaria. Leztere findet sich auch in seinen *Opusculis* T. 2. pag 223–231. Jena 1782. 8.

b) Joh. Chr. Schröter *de portione coniugum statutaria*; Ien. 1712. Leyser *de portione coniugum statutaria*; in *med. ad Pand.* sp. 425. Joh. Sam. Frid. Böhmer *de ratione decidendi controuersias circa portionem statutariam coniugum.* Halae 1749. R. C. Henne *de eo quod iustum est circa portionem statutariam coniugi superstiti ex defuncti bonis debitam.* Erf. 1764. Carl. Fr. Walch *de portione statutaria*; Ien. 1776.

c) Hertius Lib. 1. paroem. 68. Pufendorf Tom. 2. obs. 65. T. 3. obs. 118. Godfr. Mascov pr. *de paroemia iur. germ. Längst Leib*; *Längst Guth*; in seinen von Püttmann herausgegebenen *Opusculis* Vol. 2. N. 4. p. 369 sq. Schröter Abh. zur Erläut. der d. R. B. 2. S. 103.

d) C. G. Knorre pr. *de vsu paroemiae iuris germ.* der lezte thut die Thür zu, in successione coniugum. Hal. 1741. und in seinen rechtl. Anmerkungen S. 83 f.

e) S. z. B. Pufendorf T. 1. obs. 86.

f) D. G. Struben rechtl. Bedenken Th. 1. Bed. 46. S. 115. Knorre progr. cit. §. 8. a. a. O. S. 121.

§. 689.

Ob solche die Natur eines Pflichttheils habe?

Da der überlebende Ehegatte dasjenige, was ihm unter dem Namen einer statutarischen Portion aus dem eigenen Vermögen des Verstorbenen gebührt, allein den Gesetzen verdankt: so hat solches auch die wahre Natur eines Pflichttheils — Legitimae — *a*). Und diese Eigenschaft zeigt ihre Wirkung insonderheit darin, daß kein Ehegatte Befugniß hat, dem andern dieselbe einseitig, zu entziehen oder zu schmälern *b*); es sey denn, daß ein Gesetz solches ausdrücklich gestattet; wobey aber auf verschiedene Weise pflegt bestimmt zu seyn, wie viel der überlebende Ehegatte als Intestaterbe bekommt; und wie weit eben dieses nach Belieben durch ein Testament eingeschränkt werden darf *c*). In welchem Falle eigentlich nur letzteres die wahre Natur eines Pflichttheils hat. Im übrigen läßt sich hieraus auch von selbst über die Frage urtheilen, ob der überlebende Ehegatte durch Annehmung der statutarischen Portion des Verstorbenen Erbe werde *d*)?

a) Sie erhält auch diesen Namen in manchen Statuten ausdrücklich. Siehe z. B. von dem Görlitzischen Stadtrecht, Schott juristisches Wochenblatt Th. 2. S. 323.

b) Jo. Chr. Schacher *de portione statutaria, quatenus illi praeindicium inferri possit a coniugibus.* Lipsi. 1692. Chr. Lud. Crell *portionem statutariam marito ab vxore bona mente adimi posse*; ad Const. El. Sax. P. 3. C. 7. Viteb. 1743. in der Samml. seiner *diss.* Fascic. 7. Ge. H. Ayrer pr. *de portione statutaria poenis secundarum nuptiarum haud obnoxia.* Gott. 1756. Ob der schuldige Ehegatte, nach erfolgter Scheidung, die statutarische Portion verliere? S. Cramer in den Wetzl. Nebenst. Th. 76. S. 115. G. J. F. Meister von der Ungültigkeit der zum Nachtheil der statutarischen Portion der Ehegatten gereichenden Dispositionen; in seinen Practischen Bemerkungen aus dem Criminal- und Civilrechte B. 1. N. 5. S. 41.

c) Z. B. zu Nordhausen ist die statutarische Intestatportion, wenn keine Kinder vorhanden sind, die Hälfte des ganzen Nachlasses des verstorbenen Ehegatten; doch kann der Erblassende solches durch ein Testament bis auf ein Drittheil einschränken. Letzteres

res iſt alſo die wahre portio portionis ab inteſtato debitae. S. Titius Erbfälle der Stadt Nordhauſen S. 70.

d) AUG. FR. SIG. GREEN *an vidua, quae portionem ſtatutariam capit, pro herede mariti habenda ſit?* Lipſ. 1776. F. G. ZOLLER *Vtrum vidua, portionem ſtatutariam accipiens, mariti heres putanda?* Lipſ. 1778.

§. 690.

Entſagung und Transmiſſion derſelben.

Einem jeden Ehegatten kommt indeſſen doch die Befugniß zu, der ihm gebührenden ſtatutariſchen Portion ausdrücklich oder ſtillſchweigend zu entſagen. Letzteres wird auch ſchon alsdann angenommen, wenn in Eheſtiftungen, oder in gegenſeitigen mit gemeinſchaftlicher Bewilligung errichteten Teſtamenten der Ehegatten, die Erbfolge unter ihnen ohne ausdrücklichen Vorbehalt der ſtatutariſchen Portion angeordnet iſt *a*). — Viele Statuten erlauben der Ehefrau auch eine Wahl zwiſchen ihrem Eingebrachten, oder einer das letztere abſorbirenden ſtatutariſchen Portion. (§. 688) *b*). Die Vererbungen derſelben auf die Erben des überlebenden Ehegatten erfolgt endlich nach eben den Grundſätzen, nach welchen andere Inteſtaterbſchaften transmittirt werden *c*).

a) PUFENDORF Tom. 4. obſ. 53. C. F. WALCH *de renunciatione tacita portionis ſtatutariae.* Ien. 1760. in *Opuſculis* T. 2. p. 232. SIM. PETR. GASSER *de lucro dotis marito in pactis dotalibus conceſſo portionem ſtatutariam non excludente;* Halae 1740. FR. GOTTL. ZOLLER diſſ. *vtrum vidua, quae legatum teſtamento relictum petit, portionem ſtatutariam amittat;* Lipſ. 1771.

b) JOH. PHIL. STREIT *an vidua, cui ſtatuto locali ex ſuis et defuncti mariti bonis certa portio tribuitur, hanc poſſit repudiare, et illata repetere.* Erf. 1716.

c) Joh. Ernſt Bernh. Emminghaus rechtliche Erörterung der Frage, in wie fern die noch nicht anerkannte ſtatutariſche Portion auf die Erben übergeht? Weimar 1784. 8. PUFENDORF Tom. 2. obſ. 177. MEVIUS *ad ius Lubecenſe* P. 2. Tit. 1. Art. 8. n. 41 ſq.

§. 691.

Erblose Güter.

Wenn keine von den bisher erwähnten Erben vorhanden sind, so wird der Nachlaß eines Verstorbenen als Erbloß — bona vacantia — betrachtet; und dieser fällt auch nach deutschen Rechten der Regel nach dem Fiscus zu; wofern mittelbare Städte (§. 437) und Gerichtsherrn nicht auf dieses Hoheitsrecht ausdrücklich privilegirt sind, oder solches unfürdenklich hergebracht haben *a*).

a) G. H. Ayrer diss. *de iure occupandi bona vacantia.* Gotting. 1740. Ant. Lud. Seip *de iure occupandi exuuias defunctorum ex utroque priuilegio Stadensi*; Gott. 1748 C. F. Winckleri diss. *de successione fisci ex iure Romano, Germanico, et Lubecensi.* Kilae 1758. Pufendorf Tom. 3. obs. 14. Engelbrecht obs. 79. Strubens rechtl. Bed.; Th. 2. B. 74.

Fünftes Hauptstück.
Von Stammgütern.

§. 692.

1) Stammgüter des Adels.

Bey den bisher vorgetragenen Grundsätzen von der deutschen Erbfolge, wird vorausgesetzt, daß die zu vererbenden Güter solche wohlgewonnene oder errungene Güter sind, über welche der jedesmahlige Besitzer, als völliger und uneingeschränkter Eigenthümer, freye Macht hatte, unter Lebenden und auf den Todesfall zu verfügen. — Bona adquisita. — Einen wichtigen Abfall in Ansehung aller hierunter begriffenen Befugnisse, machen die Stamm und Geschlechtsgüter, — Erbgüter, — Bona stemmatica siue auita — deren rechtliche Eigenschaft also noch, als Ausnahme von der vorgetragenen Regel, in Betrachtung zu ziehen ist. Und zwar ist hier zuerst von den Stammgütern des hohen und alten niederen Geschlechtsadels, als der wichtigsten Gattung, zu reden *a*).

a) Ph. Knipschild pr. *de fideicommissis familiarum nobilium*; von Stammgütern; *siue de bonis quae pro familiarum nobilium conserua-*

ſervatione conſtituuntur. Arg. 1626. Vlm. 1693. Auguſtae Vind. 1750 4. J Fr. Ludovici *de diuerſo iure bonorum adquiſitorum et hereditariorum.* Hal. 1714. Jo. F. W. Brandt *de natura bonorum auitorum, vulgo Stammgüter, iure germanico in dominio minus pleno conſiſtente, atque inde ſumenda interpretatione in fideicommiſſis familiae.* Marb. 1746. rec. 1791. Pufendorf Tom. 3. obſ. 15–18.

§. 693.

Begriff, und Grund der Stammgutseigenſchaft.

Man verſteht unter Stammgütern ſolche der Regel nach unbewegliche Güter *a*), welche ein Stammvater ſeinen Deſcendenten unter der Vorſchrift hinterläßt, daß ſie zur Erhaltung und Vermehrung des Anſehens des Stammes *b*), allzeit bey demſelben bleiben ſollen. Die Diſpoſition, worin der Stammvater dieſe ſeine Willensmeinung erklärt, heißt ein Familienfideicommiß *c*). Dieſes kann ſowohl einſeitig durch ein Teſtament des Stammvaters: als auch durch einen Erbvertrag mehrerer Glieder eines Hauſes errichtet werden (§. 662 f.). Der Hauptinhalt der Diſpoſition geht, nächſt dem Verbot aller Veräuſſerung der Stammgüter auſſer der Familie, auf Vorſchrift einer dieſer Eigenſchaft angemeſſenen Erbfolge. Weſentlich iſt in letzterer Rückſicht der Ausſchluß der weiblichen Nachkommen des Stammvaters bis zum Abgang des Mannſtammes. Dabey können, mit Vorbehaltung einer Gemeinſchaft des Eigenthums ſolcher Güter für den ganzen Stamm, auch Theilungen in Anſehung des Beſitzes und Genuſſes — Mutſchierungen — ſtatt finden *d*). Noch mehr wird aber die Hauptabſicht erreicht, wenn auch Untheilbarkeit ſolcher Güter, und eine beſondere unter den männlichen Nachkommen zu befolgende Erbfolgsordnung vorgeſchrieben wird (§. 665 f.) Auſſerdem kann das Familienfideicommiß und die Stammgutseigenſchaft der Güter auch ſtillſchweigend; das iſt durch ein bloſſes altes Herkommen in der Familie: oder durch ſchlieſſende Thathandlungen, welche den Willen des Eigenthümers

oder der Theilnehmer hinlänglich zu erkennen geben, eingeführt werden *e*).

a) Bodmanns Erläuterung des Begriffs von Stamm- und Fideicommißgut; nebst denen davon unmittelbar abhangenden Rechtsfolgen; in Koppens jurist. Magazin Th. 3. Spieß Archivische Nebenarbeiten Th. 2. S. 30. C. G. Knorre rechtliche Entscheidung der Frage: Ob die von einem verstorbenen Fürsten hinterlassene Juwelen und andere Kostbarkeiten zum Erbe gehören, oder aber dem Landesfolger und Stuhl-Erben alleine verbleiben müssen? in den rechtlichen Anmerkungen N. 19. S. 299. U. F. H. Posse über die Sonderung reichsständischer Staats- und Privatverlassenschaft; Göttingen 1690. 8.

b) N. C. Lyncker *de familiarum nobilium splendore.* Ien. 1689. D. H. Kemmerich pr. *de institutis germanorum ad conservationem familiae spectantibus.* Ien. 1737. C. W. Strecker *de splendore familiarum illustrium conservando*; Erf. 1747.

c) F. C. Harprecht *de fideicommisso conuentionali*; Inter tract. de successionibus P. 2. Tract. 8. p. 476 sq. Sam. Stryck *de fideicommissis familiarum nobilium conuentionalibus.* Hal. 1710. J. H. Böhmer *de fundamento pactorum familiae ad fideicommissa inclinantium*; Halae 1730. und in den *Exercitat. ad Pand.* Tom. 2. pag. 403. C. Wildvogel *de fideicommissis familiarum nobilium conuentionalibus.* Ien. 1710. J. C. Heimburg *differentiae iuris communis et germanici in doctrina de fideicommissis.* Ien. 1743. Bern. Gottl. Huld. Helfeld *de fideicommissis familiarum illustrium, eorumque si alienata sunt reuocatione.* Ien. 1779. 4. Westphal teutsches Privatrecht; Abhandl. 57. Th. 2. S. 232 f. J. C. Richter *tentamen theoriae de fideicommissis familiarum illustrium et nobilium Germaniae, ad habitum et mores hodiernas spectatae.* Mogunt. 1790. 4. Der wahre Verfasser ist Hr. Prof. Bodmann.

d) Hertius *de spec. R. G. I. rebus publ.* §. 13. Idem de appanagii et paragii distinctione; §. 15. Maurer von der Erbfolge in Lehn- und Stammgütern; S. 73. Estors bürgerl. Rechtsgel. Th. 2. u. 3. §. 3382.

e) L. B. de Cramer in *Opusculis* T. 1. p. 463. A. G. Schmuck diss. *de alienatione rei hereditariae prohibita, quatenus tacitum fideicommissum inducat.* Erlangae 1761.

§. 694.

Beweis derselben.

Die Stammgutseigenschaft, so gewöhnlich sie auch bey den Gütern des hohen und alten niederen Geschlechtsadels ist, beruhet dennoch auf einer Abweichung von der natürlichen Eigenschaft der Erbgüter; und wird folglich nicht anders vermuthet, als wenn sie aus Testamenten, Verträgen, oder wenigstens aus der Familienobservanz erwiesen ist. Die Forderung dieses Beweises ist aber um so billiger, da es hier an den Beweismitteln nicht wohl fehlen kann, wenn das Vorgeben dieser Eigenschaft Grund hat. Wo es hieran fehlt, wird auch unter dem hohen und niederen Adel die gemeine Art der Erbfolge beobachtet *a*).

a) Moser im Tr. von der Reichsstände Landen S. 219.

§. 695.

Ihre rechtliche Natur.

Ein jeder Descendent des Stammvaters, welcher nach dem Inhalt seines Fideicommisses, zur Erbfolge in diesen Gütern kommt, verdankt dieselben allein ihm; und nicht dem letzteren Besitzer solcher Stammgüter. — Er succedirt ex pacto et prouidentia maiorum *a*); — und was ihm daher gebührt, ist also nicht Wohlthat eines Vaters, der selbst aus gleichem Grunde die Güter erhalten hat. Hieraus folgt: daß in Ansehung solcher Güter auch keine Enterbungen statt finden *b*): und daß auch kein Erbfolger im Stammgute aus demselben der vorigen Besitzer Schulden zu bezahlen, oder überhaupt ihre Facta zu prästiren schuldig ist. Diese letzte Regel leidet jedoch Ausnahme: 1) in Ansehung der Söhne des vorigen Besitzers, wenn die Stammgüter zugleich Lehngüter sind *c*); 2) wenn die Stammgüter in Land und Leuten bestehen, mit Landeshoheit regiert werden, und die Schulden vom Vorfahren in der Regierung, als Landesherrn, gemacht sind; wofür jeder nachfolgende Regent auch ohne Rücksicht

auf

auf Verwandschaft einstehen muß *d*) Bey dieser Art deutscher Familienfideicommisse an den Abzug eines römischen sogenannten trebellianischen Viertels zu gedenken, würde der Absicht des Stammvaters so wohl, als der wesentlichen Eigenschaft dieser Stammgüter gänzlich widersprechen *e*) (§. 661).

a) P. Müller *de prouidentia maiorum*; Ien. 1693. G. A. Jenichen Resp. *de alienatione fideicommissorum et bonorum familiae, ac de iure reuocandi eandem*; in *Thesaur. iur. feud.* T. 3. p. 403. Struben rechtl. Bed. Th. 4. Bed. 146.

b) Wildvogel l. c. §. 9.

c) 2. F. 45. G. L. Böhmer in *princ. iur. feudal.* §. 140. und 313. Chrstph. Car. Henr. de Kamptz com. *de fundamento et limitibus obligationis liberorum ad facta parentum praestanda.* Gotting. 1790. 4. Ge. Wiese com. *de fundamento et limitibus obligationis liberorum ad facta parentum praestanda.* Gott. 1790.

d) J. J. Moser von Reichsständischen Schuldenwesen; Th. 1. Frankf. 1774. Th. 2. 1775. 4. Desselben Staatsrecht Th. 24. S. 185 f. Joh. Ulr. de Cramer *de obligatione successoris in territoriae germaniae*; in *Opusc.* Tom. 4. N. 14. p. 387 sq. Wernher *selectae Observ for.* P. 5. obs. 161. P. 10. obs. 377. u. 469. Reuß Staatscanzley Th. 5. S. 135.

e) J. P. de Ludewig diss. *Trebellianica et legitima exules in fideicommissis fructuariis*; in *Opuscul.* Tom. 1. pag. 1042. Westphal a. a. O. S. 241.

§. 696.

Dauer derselben.

Nach der Absicht des Stammvaters dauert die Stammgutseigenschaft, so lange seine männliche Descendenz dauert; oder so lange noch einer von dem Stamme und Namen lebt, welcher nach dem wirklichen Besitzer aus dem Fideicommiß die Erbfolge zu fordern hat *a*). Der letzte des Stammes genießt aber wiederum alle Rechte einer freyen Disposition, die der Stammvater auch hatte *b*). Wenn derselbe davon keinen Gebrauch macht; so tritt

nach

nach seinem Ableben jede andere gemeine Intestaterbfolge ein, welche Land- oder Lehnrecht *c*) im Erbe oder Lehn gestatten. Ueberdem kann aber so wohl die Stammgutseigenschaft einzelner Güter, als auch das ganze Familienfideicommiß mit ausdrücklicher oder stillschweigender Einwilligung aller lebenden Fideicommißerben aufgehoben werden *d*). Kaiserliche und landesherrliche Bestätigungen hierbey zu gebrauchen, ist nützlich; aber kein Mittel Jemandem sein aus dem pacto et prouidentia maiorum bereits wohl erworbenes Recht zu entziehen *e*).

a) Pütters Erörterungen und Beyspiele aus dem teutschen St. und F. R. B. 1. H. 4. S. 387.

b) Sam. Frid. Willenberg Lib. sing. *de iure vltimi gentis suae.* Vom Recht des letzten Stammhalters. Ien. 1735.

c) J. U. von Cramer von zu beobachtender Ordnung bey der weiblichen Erbfolge in Familien-Fideicommissen nach erloschenem Mannstamme; in den Wetzlar. Nebenst. Th. 99. S. 1. S. auch Desselben *Opuscula* T. 4. n. 22. Em. Jo. Fr. Manzel *de fideicommissi familiae qualitate feudo superaddita.* Rost. 1742.

d) C. L. Stieglitz *de fideicommissis familiae consensu eorum, quorum interest, sublatis, ad decis. elect. saxon.* 10. Lipс. 1752. F. C. Harprecht diss. *de tacito pacto fideicommissi remissorio ex diuisione bonorum praesumto*; Inter tr. selecta capita successionis illustr. P. 2. N. 9. pag. 662 sq. Jo. Ulr. de Cramer *de modis illegitimis, quibus nonnumquam fideicommissum, ceu sublatum vel reuocatum, in foro impugnatur; in Obs iur. univ.* T. 3. obs. 846. G. D. Strube von der Aufhebung eines Fideicommissi durch Verträge; in den rechtl. Bedenken Th. 1. Bed. 27. p. 72. S. auch Th. 3. Bed. 38. u. Th. 4. Bed. 76. Von Vertauschung der Fideicommißgüter s. Ebendenselben a. a. O. Th. 4. Bed. 140.

e) Hellfeld l. c. §. 53 u. 59. Vergleiche damit Westphal a. a. O. S. 238. S. auch Joach. Erdm. Schmidt (s. Resp. J. B. C. Eichmann) diss. *de confirmatione diuisionum illustrium partim necessaria partim proficua.* Iena 1772. Ad. Fel. Hen. Posse über die Aufhebung des Majorats unter den landsässigen Adel; in Merau Miscellaneen Th. 2. N. 5. S. 75 f. Jo. Aug. Hellfeld pr. *de confirmatione diuisionum illustrium.* Ien. 1757. 4.

§. 697.

§. 697.

2) Stammgut des dritten Standes.

Auch unter den Personen des dritten Standes findet sich noch hin und wieder eine Art Erb oder Stammgut, dessen Grund und Eigenschaft nicht aus Verträgen, sondern aus besonderen Gesetzen und Herkommen abzunehmen ist; überhaupt aber schon nach der ersteren Absicht von dem adlichen Familien-Stammgute sehr verschieden ist. Denn es stützt sich diese Stammgutseigenschaft bloß auf eine Regel der natürlichen Billigkeit, nach welcher alles im Erbgange bleiben soll, was einmahl in Erbgang kommen ist *a*). So wie dieses den Besitzern das Recht über die Erbgüter zu testiren benimmt *b*); so bleiben hierbey übrigens doch die Güter theilbar; es sind auch keine Frauenzimmer ausgeschlossen; und Veräusserungen können, nach vorhergehender richterlichen Untersuchung, auch allenfalls ohne der Erben Laub erfolgen. Die übrigen besonderen rechtlichen Bestimmungen dieser Erbgüter gehören zu den besonderen Stadt- und Landrechten, nach welchen dergleichen Stammgutseigenschaft statt findet *c*).

a) P. F. Romanus *de bonis hereditariis*. Lipſ. 1671. Lud. Menckenii diſſ. *de pecunia hereditaria* vom Erbgelde; in ſeinen Selectis diſſ. iur. (Lipſ. 1705. 4.) n. 1.

b) Das Budjadinger Landrecht Art. 15. erlaubt die Teſtamentifaction im fünften Theile des Stammguts.

c) Siehe z. B. Stein Einleitung zur Lübiſchen Rechtsgel. §. 135 f. S. 151 f. Pufendorf T. IV. obſ. 69. Ueber die Frage: Ob und wiefern dasjenige Gut, welches Jemand noch bey ſeinem Leben ſeinem nächſten Inteſtat-Erben geſchenkt hat, für lübiſches Erbgut zu halten ſey? in Hagemann und Günthers Magazin Th. 6. S. 86 f. Iſt das Vermögen, welches Jemand, der ſchon ohne Teſtament der nächſte Erbe nach Erbgangsrecht geweſen ſeyn würde, als Teſtamentserbe erhält, nach dem Sinne des lübiſchen Rechts für Erbgut zu halten? Ebendaſelbſt S. 118 f. Erfordert das lübiſche Recht zu der Befugniß veräuſſerte Erbgüter zu reclamiren, weſentlich

lich und nothwendig, daß der Beysprechende ein Blutsfreund dessen seyn muß, von dem jene Güter herstammen, und von welchem sie auf den lezten Besitzer, der sie veräusserte kamen? Ebendaselbst S. 236 f.

§. 698.

Fallrecht.

Ohnzweifel ist es eine Folge von dieser leztern Art der Stammgutseigenschaft, daß nach einigen besonderen Stadt- und Landrechten *a*), auf den Fall, da Seitenverwandten erben, das von väterlicher Seite herkommende Vermögen auch an die Nächsten von der Schwertseite: die von mütterlicher Seite angeerbten Güter aber an die Nächsten von der Spillseite wieder zurückfallen. — Paterna paternis; materna maternis! — Wobey es übrigens nicht darauf ankommt, in welchem Grade die nächsten Verwandten einer jeden Seite mit dem Erblasser stehen. Man nennt solches das Fallrecht; — ius reuolutionis s. recadentiae *b*).

a) S. z. B. die Jülich- und Bergische Gerichtsordn. c. 58. Ostfriesisches Landrecht B. 2. cap. 112–114.

b) Melch. Voetz tr. *de iure reuolutionis*. Col. Agr. 1691. fol. Jo. Jac. Sorber *de iure reuolutionis et recadentiae*. Marb. 1755. Jo. Chr. Koch diss. *de iure reuolutionis s. recadentiae*. Giessae 1784. Daß diese Art der Erbfolge auch unter hohen Standespersonen bisweilen durch Ehestiftungen oder Erbverträge bedungen worden, zeigt ein Beyspiel in meiner Deduction wegen der Herrschaft Bedbur; in den Beylagen N. 9. S. auch Fr. Chstph. Jon. Fischers Erbfolgsgeschichte der Seitenverwandten in Deutschland; §. 1 f.

Viertes

Viertes Buch.

Von der deutschen Gerichtsverfassung, so weit solche zum Privatrechte gehört.

Erstes Hauptstück.

Einige allgemeine Bemerkungen.

§. 699.

Allgemeiner Umfang dieser Lehre; insonderheit 1) vom gerichtlichen Verfahren.

Wenn die Lehre von der deutschen Gerichtsverfassung hier in ihrem ganzen Umfange behandelt werden sollte, so würde alles, was dahin gehört, auf zwey Puncte zurück zu führen seyn. Man müßte nämlich so wohl die Lehre von der Gerichtsbarkeit in Deutschland vortragen; als auch das in unsern Gerichten übliche Verfahren zeigen. Da man aber voraussetzen darf, daß letzteres als ein reicher Stoff zu besonderen Vorlesungen über den Proceß betrachtet werde: so würde eine weitere Ausführung darüber hier überflüssig seyn.

§. 700.

2) Von der Gerichtsbarkeit.

Was hingegen die deutsche Verfassung in Ansehung der Gerichtsbarkeit betrifft: so hatte dieselbe zwar in alten Zeiten *a*) eine gewisse Einheit. Seit der mehreren Ausbildung unserer Statsverfassung aber, insonderheit

seit

seit Entstehung der höchsten Reichsgerichte, läßt sich über die deutsche Gerichtsverfassung einzelner deutscher Staten wenig allgemein Zutreffendes mehr sagen *b*); und was sich darüber noch vorbringen liesse, gehört auf alle Fälle nicht ins gemeine Privatrecht. Nur die Lehre von der Patrimonialgerichtbarkeit, verdient ausgehoben, und in einem besonderen Hauptstücke abgehandelt zu werden.

a) G. C. GEBAUER *de iudiciis veterum Germanorum*; in den *Vestigiis iuris germ. antiq.* diss. 16. u. 17. pag. 630. und 718. Joh. Leonh. Hauschild Gerichtsverfassung der Teutschen, wie solche vom achten bis zum vierzehnten Seculo üblich gewesen; aus alten Gesetzen, Formeln und Urkunden dargestellt. Leipz. 1741. Kindlingers Münsterische Beyträge zur Geschichte Deutschlandes hauptsächlich Westfalens; Bd. 3. Abth. 1. u. 2. C. Ph. Kopp über die Verfassung der heimlichen Gerichte in Westphalen; vollendet und herausg. von Ulr. Fr. Kopp; Göttingen 1794. 8.

b) HENR. HILDEBRAND *de iurisdictione vniuersa secundum mores hodiernos compendiose considerata.* Altorf 1714. rec. 1754. 4 F. E. PUFENDORF Lib. *de iurisdictione germ.* Lemgov. 1740. C. Ph. Kopp Nachricht von der älteren und neueren Verfassung der Geistlichen und Civil-Gerichten in den Hessen-Casselischen Landen Th. 1. u. 2. Cassel 1769 und 1771. 4.

Zweytes Hauptstück.
Von der Patrimonialgerichtbarkeit.

§. 701.
Benennung und Eintheilung.

So wie die Gerichtbarkeit, welche Jemand von Amts wegen und Namens des Regenten verwaltet, eine persönliche Gerichtbarkeit — administratoria iurisdictio — genannt wird; so nennt man im Gegentheil diejenige Gerichtbarkeit, welche als ein zu unserm Vermögen gehöriges Recht betrachtet wird, eine Patrimonialgerichtbarkeit. Letztere ist überhaupt eine den Römern unbekannte; aber in der Verfassung aller Völker deutschen Ursprungs sehr

gewöhnliche Sache. Man betrachtet sie entweder als ein Zubehör eines Gutes; — realis oder praediatoria iurisdictio: — oder als ein für sich selbst Jemandem zustehendes Recht; — patrimonialis in specie sic dicta. —

§. 702.
Ursprung derselben.

Wenn man, dem an sich richtigen Grundsatze des allgemeinen Statsrechts zu Folge, auch nach deutscher Verfassung alle Gerichtbarkeit für einen Ausfluß der höchsten Gewalt betrachtet; so verwickelt man die ganze Lehre in unauflösliche Schwierigkeiten; welche offenbar beweisen, daß unsere Vorfahren jene verfeinerte Philosophie über richterliche und oberstrichterliche Gewalt nicht kannten, und nicht darnach handelten. Die Hauptquelle dieser Gerichtbarkeit ist vielmehr das Eigenthum an der Person, und Obereigenthum an dem ihr verliehenen Gute. Beydes gab in den Zeiten, wo Selbsthülfe in Deutschland erlaubt und unentbehrlich war, die Befugniß, Person und Güter zu schützen, — zu pflegen, — sie in Ordnung zu halten, — sich auch selbst zu dem zu verhelfen, was man von beyden zu fordern hatte. Nebenher mag bisweilen eine solche Gerichtbarkeit auch wohl von oben gekommen seyn, und auf ein ausdrückliches Privilegium sich gründen. Die stillschweigende Concession des Regenten hingegen ist eine ganz untaugliche und gar nichts aufklärende Hypothese; wenn man sich gleich ihrer als Stütze der Verjährung zu bedienen pflegt *a*).

a) Die besten auf sichere historische Beobachtungen beruhenden Grundsätze vom Ursprunge der Patrimonialgerichtsbarkeit, und der deutschen Gerichtsverfassung des Mittelalters, überhaupt, gibt Kopp a. a. O. im ersten Theile. Vorgearbeitet war ihm etwas von Jo. Gottl. Heineccius diss. *de origine atque indole iurisdictionis patrimonialis.* Halae 1716. und noch mehr von Senkenberg in der Abhandlung von der kaiserlichen Gerichtsbarkeit in Deutschland. Unter den Vertheidigern der andern Meinung s. z. B. Leyser Sp. 29. m. 4.

§. 703.

§. 703.
Heutiger Grund

Aus dieser historischen Voraussetzung folgt, daß der nähere Grund der Patrimonialgerichtbarkeit heutzutage zwar theils in der ausdrücklichen, theils in der stillschweigenden Concession des Regenten gesetzt werden könne; daß aber letztere ihren wahren Ursprung mehr in der älteren deutschen Verfassung, als in dem Willen des Kaisers und der Landesherrn habe.

§. 704.
und Beschaffenheit.

Die Patrimonialgerichtbarkeit an sich selbst ist ein zum Patrimonio gehöriges veräusserliches Recht, welches auch zu Gelde angeschlagen werden kann. In der Ausübung ist dieselbe vom Dienstzwange (§. 503. 548.) sehr verschieden. Der Umfang derselben muß nächst den darüber sprechenden Privilegien, aus dem hergebrachten Besitzstande abgenommen werden. In zweifelhaften Fällen ist sie auf die niedere Gerichtbarkeit einzuschränken, bis ein mehreres erweißlich gemacht werden kann.

§. 705.
Ausübung derselben.

In der Ausübung ist die Patrimonialgerichtbarkeit in allem Betracht der oberstrichterlichen Gewalt, und höchsten Oberaufsicht subordinirt. Das Verfahren muß den Gesetzen des Landes, und insonderheit den Untergerichtsordnungen, angemessen seyn. Grobe Mißbräuche der richterlichen Gewalt können mit der Privation geahndet werden *a*). Auch in eigenen Ansprüchen an die Gerichtsunterthanen sich ihrer zu bedienen, ist dem Ursprunge und der Observanz in den meisten deutschen Landen angemessen *b*). Indessen muß dabey alles so eingeleitet werden, daß der Gerichtsherr doch nie Urtheiler und Parthey zugleich sey *c*).

a) Gust. Henr. Mylius diss. *de privatione Iurisdictionis ob eius abusum.* Lipsiae 1755. Ein Beyspiel siehe bey Cramer in *obs. iur. univers.* Tom. 1. obs. 316. § 15. pag. 709.

 b) Jac.

b) Jac. Gottl. Siebers Abhandl. von der Macht der Reichsstände und Gerichtsherrn selbst, Recht zu sprechen. (Goslar und Leipz. 1773. 8.) §. 173 f. und 255 f.

c) Lud. Mencken *de iure conueniendi subditos suos in propriis iudiciis.* Vit. 1717. Joh. Gottl. Heineccius *de dominis subditos suos in iudicio suo conuenientibus.* Halae 1738. Pufendorf Tom. 3. obs. 88. Leyser spec. 68. m. 1.

§. 706.

Durch Gerichtshalter.

Zur Verwaltung der Patrimonialgerichtbarkeit wird gewöhnlich vom Gerichtsherrn ein Gerichtshalter oder Justitiarius — officialis — ernannt a); welcher aber einer öffentlichen Prüfuung seiner Rechtskenntnisse unterworfen ist; und nach Befinden auf die Justitzpflege beeidigt; auf diese Weise aber auch als ein öffentlicher Bedienter bestätigt wird.

a) Gottfr. Barth *de iurisdictione quam personae illustres et nobiles per officiales exercere solent;* in Collect. diss. a Gebauero edita (Lips. 1733. 4.) N. IX. pag. 463 sqq. Chr. Wildvogel *de officio actuarii.* Ien. 1706. Chr. Specht *de praefectis nobilium iudiciis.* Viteb. 1737.

Bayerische Staats-Bibliothek München

Register.

A.

Abäusserung §. 547
Abfindung 520
Ablöslicher Zins 505
Abmeyerung 534
Abolition der Ehrlosigkeit 304
Abtrieb 194
Abwesende 633
Abzugsgeld 322
Acceptant 227. Acceptation des Wechsels 245
Ackerbau 482
Ackerleute 489
Ackermanns Pflug 180
Ackerordnung 74
Adel 337. Eintheilung 59. hoher 63. 339. mittelbarer landsässiger 71. 339 f. alter 375 f. persönlicher 419 f.
Verlust desselben 371 f.
Erneuerung des nicht gebrauchten 373
Bestätigung des fremden 374
Vererbung desselben 368
Adelbonden 523
Adelrecht 8. 59 f.
Adelsbrief 367. Adelsdiplome 382
Adoptatus 618
Adoption 618
Adparatus muliebris 585
Adpropriation 265
Adquaestus coniugalis 603. 610
Adspirant zum D. Orden 399
Advisbriefe 241
Aduocatus 341. 427
Advocatie 427
Aeltester 520
Aggeralis vniuersitas 114
Albinagii ius 320
Alemannen 151
Alleinhandel 457. 197 b.
Allodium 530
Alluvionen 106
Altentheil 521
Alter 293 f.
Alter im Felde 167
Altermänner §. 476
Alterthümer, deutsche 90
Altväterrecht 521
Alumnus 618
Amanuata praedia 528
Ambachtslehn 358. Ambachtsleute 353
Ammeister 433
Aemter 466
Amtsadel 419
Amtsfolge 493
Amtsgilden 466
Amtsrollen 473
Amtssasse 409
Amtssässigkeit 409
Amtsunterthanen, gemeine 409
Anen, fingirte 384
Anenprobe 376 f.
Anentafel 376
Anerben 520. 546
Anfall 194. lediger 664
Anfallsgeld 531
Angeln 15
Anlait 531
Anlage 106
Annehmung an Kindesstatt 618
Anspänner 489
Anstand 194. 531
Antichresis 203. 221
Antretung der Erbschaft 687
Anwartschaft 625. 662
Anweisung 248
Anwerbung zur Ehe 562
Anwünschung 618
Apanage 671
Arlesgüter 524. 530
Armenherr 436
Armorum ius 333
Arrha 187
Assecurationis iuramentum 545. Assecuranz 213
Assignation 248
Assistentiae beneficium 220
Athelinge 340
Aufgebot, Dispensation davon 396
Aufhebung d. Leibeigenschaft 553
Augspurg. Confessionsverwandten 561
Aufholungsproceß 535

Auffahrt §. 531
Auflassung, gerichtliche 259
Aufnahme der Juden 639
Aufschwören bey der Anenprobe 383
Auftrag 198
Ausbürger 449
Ausfauthe 316
Ausflucht gegen den Wechsel 249
Ausfertigung 585
Ausgedeichte Ländereien 120
Ausgesessene 449
Ausläuten 463
Ausleute 449
Auslobung 520
Aussermeßwechsel 246
Aussteuer 585
Auswanderungs-Gabelle 322
Auszug 521
Autonomie 2. 50. 473
Avallum 238
Avita bona 692 f. — nobilitas 364.

B.

Baiuvarier 15
Balleyen des deutschen Ordens 399 f.
Baluzius, Steph. 19
Bann 275
Bannarium molendinum 278. furnus bannar. 279
Bannerherrn 350
Bannforsten 139
Bannier 350
Bank, adeliche 378
Banniti 446.
Bannmeile 436
Bannum cerevisiarium 277
Banquerouteurs 209
Bannrechte 275
Bannwein 277
Bärenführer 310
Baronen 367
Bastardfalle - Bastardisae ius 686
Bauergut 482
Bauerköhre 76
Bauerländerey 482
Bauerlehne 525
Bauermeister 482
Bauermiethe 544
Bauern 336. 481 f. mittelbare 488 herrschaftliche 487
Bauernrecht 8
Bauernschneider 475
Bauernstand 73
Baufrohnen §. 493. 496
Baulebung 549
Baulebungrecht 549
Bauling 549
Baumfrüchte aus des Nachbars Garten 284 b.
Beden 413
Bedemund 540. 544
Bedemundrecht 544
Bedingung des ehelosen Standes 560
Befriedete Sachen 179
Behandigungsgüter 528
Beholzungsrecht 145
Bekenngeld 507. 516. 523
Berathene Kinder 621
Berennte Ehen 568
Bergamt 169
Bergbau 164. 170 f.
Bergegeld 112
Bergehäuser 112
Bergleute 171
Bergregal 163 f.
Bergwerksrecht 9. 161
Bergwerksschätze 161 f.
Bernstein 111
Besatzungsrecht 545
Beschlagung der Decke 583
Beschlossete Edelleute 406
Beschreitung des Ehebetts 583
Beschuddung 194
Besenreiser 147
Besitzergreifung einer Erbschaft 687
Bespannte Bauern 493
Besserung 527
Bestand 157
Beständniß 524
Besthaupt 549. 551
Besthaupttheidigung 551
Besttheil 549
Bettgewandt 549
Bettmund 544
Bettsprung 583
Beutelrecht 549
Bevollmächtigte des Adels auf Landtägen 412
Beweisung 531
Beyeid 451
Beyer, Georg 99
Beyhülfe, väterliche 621
Beylbriefe 215
Beysassen 312. 450 f.
Beysassenordnung 451

Beysassenrecht §. 451
Beysitzerstelle am R. C. G. 403
Beyschlaf 562
Beyspruch 194
Beystücke 530
Beywohner 312
Bidellae ius 549
Bierbrauen 444. 477
Bierbraugerechtigkeit 478. 416
Bierzwang 277. 477
Blutbann 427
Blutzehenden 510
Bodmereybriefe 214
Bodmereycontract 214 f.
Bodmerist 214
Bönhasen 474
Botenwesen 138
Braunteweinbrennerey 479
Brauergilden 478
Brauhäuser 478
Brauordnungen 478
Brautgeschenke 562
Brauthaber 507
Brauthüner 507
Brautlauf 544
Briefadel 364 f.
Briefe, das Eröfnen und Unterschlagen derselben 135
Brinckfitzer 490
Brückengeld 109
Brückenrecht 109
Brüderschaften 466
Bryden, im holsteinischen 524
Buben 349
Bubenhüner 507. not. m.
Buch Joh. von 30
Buchkinder 619
Bücherverlag 197 c.
Bullenadel 364
Burg 423
Burgdienste 493
Burgemeister 433
Burgenses 423
Burgfesten 493. 496
Burgfriede 180
Burgimagistri 423
Burglehn 332
Burgmannschaften 662
Burgsitze, adeliche 406
Bürger 312. 423. 451
Bürgerausschuß 434
Bürgerdeputirte 434. 438. 452
Bürgerdienst, persönlicher §. 452
Bürgereid 448
Bürgergeld 437. 447
Bürgerliche Nahrung 444. 454 f.
Bürgerpflicht 448
Bürgerrath 434 f.
Bürgerrecht 443 f. 545. 641
Bürgerskinder 447
Bürgervorsteher 434
Bürgschaft 220
Burgunder 15
Buttheil 549
Bylbriefe 215

C.

Caduca mortis 549
Caduci ius 549
Cambium 224 f. proprium et improprium 228. siccum 234
Cameralrecht 8 f.
Cammerbauern 487. 493.
Cämmerey 437
Cämmereycasse 437
Cämmereyrecht 437
Cammergerichts-Ordnung 41
Cämmerer 357
Canciani 19
Canon 516
Capitale ius 549
Capitularien der Fränk. Könige 17
Caput optimum 549
Carl der Große 13. 16
Carnifex 309
Carousselsl 397
Casco 213
Castra 409. originaria 406.
Census reseruatiuus, constitutiuus 505. arealis 513 not. c. promobilis 513.
Cession, ob sie adelich mache 370
Chaussée 126
Chevaliers de loix 420
Cibaria 600
Ciues 312. 451 originarii. noui 447
Ciuitatis ius plenum et minus plenum 445
Collaboration 610
Collectae ad elocandas filias illustres 588
Collecteurs 212
Collegiatstifter 422
Colonarium ius 506
Colonat 529
Colonatjahre 522 b.
Colonatrecht 506. 527

Coloniae perpetuae ius §. 527
Coloniſten 485
Comes palatinus 619
Comites 341
Comitiv 366
Commende 399
Commerciorum fauor 459
Commiſſorium pactum 221
Commodatum 198
Communio bonorum 602 f. vniuerſalis, particularis 603. conuentionalis, legalis 604. prorogata, ordinaria 608. particularis 610 f.
Communfuß 121
Compenſatio fructuum perceptorum 506
Concubinat 561
Concubine 574
Concurs, Zinsrecht darin 206
Condirio turpis 637
Condominat-Verträge 70
Condominium 263 pro indiuiſo 603
Confirmation der Primogenitur 669
Conring, Hermann 98
Conſolidation 265
Conſuetudo contradicto iudicio firmata 56
Conſules 433
Contractus ſtricti iuris romani 184. germanici 224. bonae fidei 184
Contractus do vt facias 521
Contra-dos 589
Contributionen 504
Copulation 563. weinkäufliche 563
Correctorium ius 84
Correctum ius 84
Courtage 241
Credulitatis iuramentum 462
Creutzzüge 404. 455. 485
Cunnagium 544
Cura legitima, datiua 632
Curatel, ſächſiſche 622
Curator eines Minderjährigen 628
Curiae oblatio 619
Curiale litonicum ius 538
Curmede 549
Curmedegüter 549
Curmedelehn 549

D.

Darlehn, verſchleyertes 203. 505
Debendi cauſa 460
Decke, Beſchlagung derſelben 583
Decimae minutae 510. nouales 512
Defectus in ſtatu perſonali §. 552.
Deichacht 114
Deichband 114
Deichbandsgenoſſen 114
Deichbau 114. Vorzug deſſen was dazu creditirt iſt 122
Deichbuch 114
Deiche 114
Deichen 117
Deichfriede 123
Deichgeſchworne 114
Deichgraf 114
Deichlaſt ordentliche 115. auſſerord. 118. iſt eine Reallaſt 116 f. Vertheilung derſelben 121
Deichordnungen 113
Deichpflichtig 115
Deichrecht 113
Deichrichter 114
Deichſchau 114
Delegation 248
Demonſtrationes iurium 38
Depoſitum 198
Depoſito-Wechſel 234
Detractus ius 322
Deutſchmeiſter 399
Deuolutionis ius 613
Dienſtadel 419
Dienſtbarkeit der Güter 273. ſolche, die im Thun beſtehn 274 f. ſolche, welche im nicht Thun oder Leiden beſtehn 282 f.
Dienſtbotenordnung 200
Dienſte 498 f. gemeſſene und ungemeſſene 498. 501
Dienſtfrauen 353
Dienſtgeld 501
Dienſtmänner 353
Dienſtmannſchaften 219
Dienſtordnungen 491
Dienſtpflicht d. Bauern 491 f. Verjährung derſelben 502
Dienſtreceſſe 501
Dienſtzwang 503. 548
Dinggeld 507
Dinggenoſſen 529
Dinghöfe 529
Dingliche Rechte 252 f.
Diſcretionstage 246
Diſparagium 575
Diſplicentiae pactum 187
Doctoren der Rechte 420 f.

Domcapitel §. 422
Dominium eminens 101 c. minus plenum ſ. dimidiatum, ſolidarium ſ. plenum, directum et vtile 264. 525 pro indiuiſo 263. limitatum 266.
Domſtifter 378
Donatio propter nuptias 570
Dorf 475. 482. unmittelbare 73. mittelbare 74
Dorfmeiſter 475
Dorfordnungen 11. 73. 74
Dorfrecht 8. 11
Dorfſchulz 482
Dorfſtatuten 11. 74. 75
Dos 570. 585
Dotalbauern 488
Dotalitia pacta ſimplicia et mixta 570
Dotalitium 595 f. ſaxonicum 595
Droit d'Aubaine 320
Duces 341
Duelle, ehemalige 542
Dynaſten 346

E.

Eddage, Eddagsartikel 448
Edelleute, beſchloſſete 406
Edle Gleven 440
Edle Herren, Mannen 339
Edler von und zu 367
Effeſtucatio 261
Ehe, Form 561. bürgerliche 561. verdingte 566. berennte 568. ungleiche 572 f. Ehe der Leibeignen 552. zur linken Hand 572
Ehegatten, Erbrecht derſelben an ihrem gegenſeitigen Nachlaſſe 688
Ehelich 566
Eheloſer Stand 560
Ehepacten 382. 566
Eheſtand 559. Eheſtandsrechte 558 f.
Eheſtiftung 566. Form 567. Innhalt 568 f. als Erbverträge betrachtet 672
Eheverlöbniſſe 562. 563
Eheverträge 566. gemiſchte 570
Ehevogt 584
Ehezärter 566
Ehre 301 f.
Ehrenbürger 452
Ehrengerichte 395
Ehrentafeln 395. 446
Ehrloſe 305. 446
Ehrloſigkeit 301. 306
Ehrſchatz §. 531
Ehrſchätzige Güter 531
Eichelleſe 146
Eigene 340. 538
Eigenarme 538
Eigenbehörige 538
Eigenbuch 74
Eigenlöhner 169
Eigenlöhnerzeche 169
Eigenthum 101 b. f. unvollkommenes 264. 525 nutzbares 264. 525 f. beſchränktes 266
Eigenthum an Bauergütern 517
Eigenthumordnung 74. 538
Eigene Wechſel 227
Eike von Repgow 29
Eingebrachtes 585. 595
Eingehöfter Vorrath 600
Eingeſchneidel 600
Einheimiſche 312. 314
Einheit zwiſchen Vater und Kindern 615
Einkindſchaft 613. 673 Veranlaſſung und Abſicht 674. Form 675. Wirkung 676. Ende 677. Reſervat bey derſelben 676
Einlager 218
Einläuflinge 490
Einläuten 463
Einquartirungs-Freyheit des Adels 414
Einreiten 218
Einſegnung, prieſterliche 561
Einſetzung zum rechten Vater und zur rechten Mutter 673
Einſprache 194
Einſtand 194
Eintritsrecht 680
Einwilligung der Eltern in die Verlöbniſſe der Kinder 564
Einwohner 451
Eiſern Vieh 201
Elſaß, ehemalige R. Ritterſchaft daſelbſt 68
Elterliche Gewalt 564. 614
Elteſter 666
Emancipatio tacita 620. canonica 294
Embryo 287
Empfängnißgeld 531
Emphyteuſis 506. 526
Emphyteutica bona 526
Emporii ius 464

Entsetzung §. 534
Entschädigung für Ehetrennung 565
Entscheidungsjahr deutscher Ritter 399
Equites legum 420
Erbämter 357
Erbbestand 527
Erbbeständer 200
Erbbuch 74
Erbeid 545
Erbeinigung 648. 662
Erbenzins 504
Erbenzinsgüter 504. 506. 526
Erbenzinsrecht 527
Erbfall 549
Erbfolge 645 f. der Ehegatten 570. des Adels 648. der Bürger 649. der Bauern 650. dreyfache Art 652
Erbfolgsverträge 613
Erbfreundrecht 194
Erbgeld 549
Erbgesessene Bürger 445
Erbgüter, freye 587
Erbhofämter 357
Erbleihe 200. 527
Erblose Güter 182 not. c. 691
Erblosung 194. 196
Erbmeyer 527
Erbgüter 506
Erbrecht 527
Erbstätte 506
Erbpacht 200. 527
Erbpachtgüter 506
Erbpachtrecht 527
Erbrecht 645 f. der Bauern 517. 523
Erbrecht d. i. mortuarium 549
Erbsälzer 177
Erbstücke 530
Erbtochter 664
Erbverbrüderungen 648. 662
Erbverträge 653. der Pers. des dritten Standes 672. Arten 655-658. ihre Verbindlichkeit 659. 661. die des Adels 662 f.
Ergebebrief 541
Ergebung zur Leibeigenschaft 541
Erfüllungseid 462
Erkenntniß, richterliches, Freylassung dadurch 556
Erkoberung 610
Erlauchter Personen Privatrechte 5
Erstgeburtsrechte 648
Errungene Güter §. 692
Errungenschaft, eheliche 603. 605. 610. ob die statutarische Portion ein Surrogat derselben sey 688
Erwerb, bey der Gütergemeinschaft 610
Erzämter 357
Erziehung der Kinder 569
Estafetten 137
Eventuellbelehnung, ein Grund der tutelae legitimae 625
Exceptio rei traditae 196
Excusationis tutorum causa necess. voluntar. 626
Expulsion der Bauern 534
Extraposten 137
Exuuiae 549
Eydesmündigkeit 297

F.

Fabriken 465
Fachbaum 104
Fallbare Güter 549
Fallgeld 531
Fallgüter 528
Fallehn 528
Fallrecht 549
Familienfideicommisse 693
Familienverträge 61. 70. 587
Fahrende Habe 253
Fährgeld 108
Fährniß 253. 256
Fährrecht 108
Fasciae capillaris ius 601
Fastnachtshennen 507
Faustheil 521
Feldfrüchte 510
Feldlehn, fliegende 530
Feldwege 127 f.
Fensterrecht 284
Festbrief 259
Festungsbau 305
Feuda censualia, rusticaria 525
Feudum equestre 332. castrense 332
Feuerherr 436
Fides bona 272
Filiation 380
Filiationprobe 380
Finder, der erste 167
Fisci ius 437
Fischereygerechtigkeit 110
Fischordnung 110
Flämische Güter 523

Flecken §. 423 f.
Fleckenrecht 431
Fleischzehenden 510
Floßrecht 107
Flurbuch 74
Flüsse 102 f.
Forenses 312. 445
Formelnbücher 18
Formular eines trassirten Wechsels 233 not. a. Eines eigenen Wechsels 234 not. a.
Forst 139
Forstbann 140
Forstbediente 142
Forstcollegia 142
Forstgerichtbarkeit 142
Forstliche Herrlichkeit 140 f. 156
Forstökonomie 141
Forstordnungen 139. 141
Forstrecht 9. 139 f. 415
Fossilien 163
Francus 340
Fränkische Reichsritterschaft 66
Frauenzins 544
Fräuleinsteuer 588
Fremde 312 f. 636. 447
Fremdlingsgut 321
Fremdlingsrecht 320
Freragium 671
Frey 327
Freybauern 523
Freybrief 554
Freydingshöfe 523
Freye Bauern 483 f.
Freye 536
Freygeborne 328. Vorzüge derselben 331 f. Klassen 336
Freygelassene 328
Freygüter im Erfurthischen 523
Freyheit, ihr Umfang 330 f.
Freyherrn 327. 367. aus dem Mittelalter 346. neuere 347
Freylansten 523
Freylassung der Leibeigenen 554. stillschweigende 555. Wirkung 556
Freymeister 476
Frisen 15
Frohndienste 281. 482. 492 f.
Frohnlosinn 549
Früchte, Verkauf derselben auf dem Halm 191
Fruchtzehenden 510
Frylinge §. 340
Fuhrleute 489
Fürsten 339. titulirte 344
Fürstmässige 339

G.

Gabella emigrationis 322
Gaffeln 466
Gaffelnämter 466
Ganerbschaften 648. 662
Ganerbschaftliche Verträge, ein Grund der tutelae legitimae 625
Gantproceß, Zinsen darin 206
Gartenfrüchte 510
Gartenrecht 510
Gastgerichte 315
Gastmähler bey Eheverlöbnissen 562
Gaukler 310
Geächtete 446
Geblüthsrecht 393. 680
Geburt 287. Entstehuug der Leibeigenschaft dadurch 539
Geding, verbriefte, unverbriefte 567
Gegengeld 589
Gegennützung 221
Gegenpfändung 222 b.
Geisel 219
Gelaß 549
Geldcurs 208
Geldzins 507
Geleit 130
Geleitsrecht 130
Geleitszwang 130
Gemeindebürgermeister 431
Gemeindedienste 393
Gemeindemänner 312
Gemeindevorsteher 431
Gemeinheits-Indigenat 313
Generalcapitel 466
Genossenschaft 198
Georgisch 19
Gerade 682
Geranii ius 464
Gerhaber 623
Gerichtbarkeit 700. persönliche 701
Gericht, geschloßnes 407
Gerichtsfolge 493
Gerichtshalter 706
Gerichtsherr 705
Gerichtsstand der Edelleute 394
Gerichtsverfassung, deutsche 699 f.
Germanicum ius scriptum 2. non scriptum 2. priuatum, particulare vniuers. 7. 10.

Germani-

Germanisches Recht §. 1
Gesammteigenthum 263. Ob es Grund der deutschen Erbfolge sey 651
Geschlecht, rechtliche Folgen von der Schwäche desselben 291
Geschlechter, rathsfähige 439
Geschlechtsadel 36. Beweiß desselben 375. Vorrechte 385 f. Besonders des alten 397 f.
Geschlechtsunterschied 289. Folgen in Ansehung der Erbfolge 290
Geschlechtswapen 392 f.
Gesellen 476
Gesellenbau 169
Gesetze altdeutscher Völker 15. Beschaffenheit 16. Sammlungen 19. heutiger Gebrauch 20
Gesindeordnung 200
Gespilderecht 194
Gewalt, väterliche, elterliche 614 f. bey Verlöbnissen der Kinder 564
Gewandfall 549
Gewandtheil 549
Gewehrschein 173
Gewerkschaft 169
Gewissensehe 561
Gewohnheit 58
Gewohnheitrechte 40. Beweiß 56 f.
Gildebriefe 467, 473
Gildedeputirte 434
Gildeherrn 467
Gilden 466. ihre innere Verfassung 476
Gildenherr 436
Gildenmeister 476
Gildenzwang 475
Girirte Wechsel 235
Glaßhüttenmeister 475
Glebae adscripti 546
Glevenbürger 440
Glücksverträge 210
Gnadenjagd 157
Gnadenjahr 601
Gnadenmeister 476
Gnadenaut 528
Gnadengütiges Hofgut 528
Gönnegeld 187
Gogänse 507
Gohüner 507
Goldwäsche 111
Gotteshausleute 488
Gottesurtheile §. 542
Gräbe 482
Gradualerbfolge 680
Grafen 341. titulirte 344
Grebenordnung 74
Grobschmiede 475
Großavanturcontract 214
Großjährige 293
Großhandel 463
Großprior 400
Großvaterrecht 521
Grundbirn 510
Grundruhrrecht 112
Grundstücke 253, 256 f. Auflassung bey Veräusserung derselben 259 f. deutsche Arten symbolischer Uebertragung des Besitzes derselben 261
Grundzins 482, 504 f. Erlassung derselben 516
Guarantien 219
Gruriae ius 107
Gülten 504
Gültenherrn 504
Gültenhöfe 504
Gültenkauf 203 b.
Gültenmänner 504
Gut an Gut u. Leib an Leib 607
Gütergemeinschaft, eheliche 602 f. bedungene gesetzliche, vertragsmässige 604
Güterverschreibung 221. 285
Gutsherr 488

H.

Hägergüter 529
Hagestolzenrecht 559
Hägezeit 156
Hahn, trittst du mein Huhn, so wirst du mein Hahn 540
Halbe und volle Geburt 685
Halbhühner 489
Halbmeister 309
Halbmeyer 489
Halbspänner 489
Halfter und Hand 209
Halftergeld 190
Halseigen 538
Halshühner 507
Hand und Halfter 209
Handdienste 492
Handel 454. Geschichte 455
Handelsbücher 458 f. der Juden 643
Handgeld 187

Handlohn §. 531
Handfeste 49. 203 b.
Handlung 444. 454 f.
Handlungsgebrauch 454 f.
Handlungsgeschäfte 454
Handlungsrecht 8
Handlungsrechte 454
Handmahl 333
Hand wahre Hand 199
Handwerker 444. 465 f. geschlossene 470. geschenkte 471. gesperrte 472
Handwerksgebrauch 473
Handwerkskram 474
Handwerksleute 465
Handwerksmisbräuche 467
Handwerksrecht 8
Hansa 36. 455 f.
Harzsammeln 147
Haubenbandsgerechtigkeit 601
Hauptfall 549
Hauptbütten 466
Hauptladen 466
Hausfriede 181
Hausgenossenrecht 77
Haushaltung, abgesonderte 620
Häuslinge 490. 522
Haustaufe 396
Hausverträge 61
Haverey 216
Hazardspiel 211
Heberegister 74
Heerbann 20
Heergeld 190
Heergeräthe 683
Heerschilde 390
Heerstraße 126
Heiligenkreutzleute 488
Heimbürge 482
Heimfallsrecht 320
Helm 281. 390 f.
Helmdecken 391
Helmkleinodien 391
Hemdlaken 544
Hemdschilling 544
Henne 540
Henrich 1. 440. 468
Herrenlose Sachen 182
Herrenmeisterthum zu Sonneburg 401
Heroica Iudicia 395 Iuris prudentia 5
Heroitum 549
Herkommen 56. 70
Herold §. 19
Herzoge 341
Heuersleute 524
Heirath, Entstehung der Leibeigenschaft dadurch 540. zweyte 612. ins Blut aber nicht in Stand oder Gut 572
Heirathsgut 570. 585 f.
Heirathsnotul 566
Heirathsverträge, gemischte 570 f.
Hillich 506
Hintersassen, adliche 488
Hobsgüter 528
Hocken 456
Hockenamt 456
Hoch- und Deutschmeister 399
Hochmeisterthum 399
Hochzeitsgeschenke 582
Hofämter 357
Hofdienste 403. 493
Hoffolge 493
Hofgüter 527
Hofhandwerker 476
Hofhörige 538. 546
Hofhörigkeit 546
Hofnungsverträge 210
Hofrechte 77
Hofsprache 77
Hoheitsrechte 101 c.
Holländereyen 523
Holz, Recht dasselbe zu fällen 144
Holzgerichte 143
Holztage 144
Holzwege 127 f.
Homines proprii 538. eorum vindicatio 545
Honorarium der Vormünder 630
Hörige 538. 546
Hörigkeit 546
Hubengüter 527
Hudgerechtigkeit 283
Huldigungseid 448
Hülfsmittel zu Bearbeitung des allgem. deutsch. Privatrechts 89-95
Huren 305
Hurenbusse 540
Hut bey Schleyer und Schleyer bey Hut 607
Huvenbandsgerechtigkeit 601

J.

Jagd Eintheilung §. 154 f.
Jagdfolge 493. 497
Jagdfrevel 159
Jagdfrohnen 497
Jagdgerechtigkeit 148. kein Regal 149 f.
Jagdordnungen 141
Jagdrecesse 157
Jagdrecht 9. 139 f. 415
Jahrmarkt 463
Jawort 562
Illustres 339
Immenzehende 510
Immunitas ab oneribus plebeiis et rusticanis 405
Incolae 312. 451
Incolatrecht 451
Indigenae 312
Indigenat 312. bey Juden 641
Indossament 235. in bianko 236
Indossant 230. 235
Indossatarius 233. 235
Indossation 235
Infamia maior s. iuris, minor s. facti 302. infamiae abolitio 304
Ingenuus 328
Innfahrt 531
Innungen 466
Innungsartikel 473. 476
Innungsrecht 545
Innschriften 382
Inseln 106
Instructus muliebris 585
Interesse morae diff. von d. Zinsbusse 513
Interimswirthe 631
Interimswirthschaft 522 b. 631
Intestaterbfolge 652. 680
Johanniterorden 400 f.
Irregulirwechsel 245
Iudaei recepti 640
Juden 446. 460. 638. vergleitete 640. Gerichtsstand derselben 644
Judeneid 643
Judenordnungen 641
Judenrecht 8
Judenstetigkeit 641
Iudicia heroica s. equestria 395
Jüngste ist Anerbe 520
Junker 349
Junkermeyer 488
Iurisdictio administratoria praediatoria s. realis, patrimonialis in specie §. 701
Iustitiarius 706

K.

Kaiserrecht 32
Kalkbrenner 475
Kammerknechte, Kaiserliche 639
Kampfgericht 21
Kardiestelgeld 544
Kartoffeln 510
Kastenpfand 585
Kauf 190. bricht Miethe 200 not. s
Kaufbrief 259
Kauffrauen 292
Kaufleute 456 f.
Kaufmannsgilde 456
Kaufsumme 190
Kinderzeugen bricht Ehestiftung 568
Kind folgt dem Busen 539
Kind folgt der ärgern Hand 576
Kindschaft 380
Kirchenpfründen 402
Kirchenrecht, catholisches, bey der Form der Ehe 561
Kistenpfand 585
Klauenthaler 544
Kleidungsstück, das beste als Sterbefall 551
Kleinhandel 463
Knapen 349
Knechte 349
Knechterecht 531
Köhrpferd 549. 551
Köhrrecht 549. 681
Königskinder 308
Königsstraßen 129
Königszins 513. not. c.
Koppeljagd 157
Koten 178
Köter 490
Kothäuser 478
Krämer 456
Krämeramt 456
Kranrecht 464
Krautzehenden 510
Kriegsdienst 331. Grund der deutschen Erbfolge 646 f.
Kriegsfuhren 414. 493
Kriegspfründen 332
Kriegsrecht 8
Kundschaft, adeliche 383

Kunkeladel §. 368
Künstler 465
Kunstverständige 465
Kupler 305
Kuplerinnen 305
Kure 169. Befugniß darüber zu disponiren 173

L.

Lagerbuch 74
Landadel 442
Landesdienste 403
Landesordnungen, allgemeine 42. Bestätigung 43. landständische Mitwirkung bey ihrer Abfassung 44. Verhältniß zu fremden Rechten 45. verbindliche Kraft 47. Sammlungen 48
Landeshoheit, deren Unterschied vom Eigenthume 101 b.
Landfolge 126. 493 f.
Landfriede 41
Landfrohnen 493
Landhude 493
Landläufer 640
Landmann 482
Landrathsstelle 403
Landrecht 33 f.
Landsaß 408. 344
Landsassiat 408
Landsassiatus plenus, minus plenus 408
Landsiedel, freye in d. Wetterau 524
Landstädte 430
Landstädte, Sammlung ihrer Rechte 51 f.
Landsteuern 504
Landstraßen 124. Sicherheit derselben 130
Landstreicher 310
Landtagsabschiede 412
Landtagsfähigkeit 412
Landwehr 436
Landwirthschaft 482
Längst Leib längst Gut 607. 688
Lanssten 527
Largitas sponsalitia 590
Laßbriefe 354. 554
Laßgeld 540. 554
Laßgüter 524
Lasten, bauerliche 482
Latengericht 529
Latengüter 524
Laubhüner 507
Laudemialgüter §. 531
Laudemialpflicht 531
Laudemium 531 f.
Lazzen 340
Lectio in Senatum per se considerata 442
Lediger Anfall 664
Legitima 586
Legitimation 311. 619. ob sie adelich macht 369
Lehen 525
Lehnbriefe 382
Lehndienst 647
Lehngeld 531
Lehngüter 525. 587
Lehnherr 625
Lehensfähige 332
Lehenswaare 531 f.
Lehrbursche 476. lossprechen derselben 294
Leib an Leib und Gut an Gut 607
Leibbürgen 219
Leibeigen 538. 446. Bauern 483 f.
Leibeigenschaft 536 f. verjährte 555
Leibesfrey 327
Leibesfällige Bestandgüter 528
Leibgeding 595 f. sächsisches 595. 597
Leibgedinggüter 528
Leibgeld 549
Leibgewinn 531
Leibgut schwindet Hauptgut 596
Leibherr 536
Leibhüner 507
Leibgänse 507
Leiblehen 528
Leibpfennig 549
Leibrentencontract 217
Leibrentenkauf 596
Leibzoll 640
Leibzucht 519. 521 f.
Leibzuchtkote 522
Leibzuchtlehen 599
Leichtfertige Beywohnungen 561
Leihgüter 506
Leihkauf 531
Leinweber 475
Leistungsrecht 218
Letzte macht die Thür zu 607. 688
Leyhe 524
Leyhbriefe 524
Leyhgüter 524
Libertate romana vel francica donatae vrbes 426

Libertatis vsucapio §. 555
Liberti, libertini 328
Lichtrecht 284
Lieder 13
Liedlohn 171. 200
Lignandi ius 145
Lindenbrog 19
Linke Hand, Ehe zur l. H. 572
Liti 340. 538
Litones 538
Litterairgeschichte des d. Privatr. 95 f.
Locarium 506 516
Locatio conductio 198. perpetua 200
operarum 200
Longobardengesetz 15
Losgut 530
Losung 194
Lotterie 212
Lotteriebuch 460
Lotto 212
Lübisches Recht 36
Luctuosum ius 549
Lüde, unbehovede 490
Luft macht eigen 316. 541
Lytrum 554

M.

Mäckler 241
Macula leuis notae 308
Magdeburgisches Scheffenrecht 37
Magistri Consulum 433
Mahljahre 522 b.
Mahlpfennig 531
Maidenrent 544. not. a.
Main morte 549
Majorat 666
Majoratfolge 667
Maiores 293
Maior villae 427
Malteserorden 400
Mandatarii 212
Mandatum 198
Mannen 339
Mannengerichte 358
Mannrecht 446
Mannsdienst 492
Mannthaler 531. 544
Mantelkinder 619
Manufacturen 465
Manumissionsgeld 554
Manumissio plena et minus plena 557
Manus mortua 549
Marcheta 544
Marculf §. 18
Marionettenspieler 310
Maritagium 544. 588
Marklosung 194
Markt 413
Marktflecken 423
Marktrecht 49
Marktschreyer 310
Marmorbrüche 163
Marschall 357
Martensgänse 507
Martensmänner 488
Mastung 146
Masnaden 536. not. a.
Matrikul, ritterschaftliche 382. 412
Matrimonium, legitimum, ratum 544.
inaequale pacto tale, morganaticum, morgengabicum, ad legem salicam 572. vere inaequale 575
Matutinale domum 590
Mecklenburg. leibeigne Bauern 524
Medewohner 451
Meister 476
Meisterrecht 476
Meisterthum zu Mergentheim 399
Mercatrix femina 292
Mercipotus 531
Mergentheim 399
Messen 463
Meßferien 463
Meßfreiheiten 463
Meßwechsel 245
Meyer 524
Meyerdingsgüter 529
Meyergüter 506. 524
Meyerzins 506
Miede 531
Miethcontract 200
Miethgeld 531
Militares 348
Milites 331. legum 420. iustitiae 420.
agrarii 440
Minderjährige 293
Ministerialen 219. 353
Ministerialität des Adels 352 f.
Minorat 666
Minoratfolge 667
Minores 293
Mißheirath 575
Mithelehnte sind tutores legitimi 625
Mitgift 585
Mitjagd 155

Mittelfreye §. 328
Molendinum bannarium 278
Mombär 623
Monopole 197 b. 457
Morganatica 590
Morganatische Ehen 572. sind kirchlich vollkommen, aber bürgerlich unvollkommen 574
Morgengabe 572. 590 f. sächsische 592
Morgengabskinder 673
Morgengeva 590
Morgengifa 590
Mortuarium 549 f. 559
Mühlenrecht 103. Ausübung 104
Mühlenzwang 278
Müller 310. 475
Mundmänner 445
Municipale ius 49
Münzfuß 207
Münzrecht 9
Münzsorte des Capitals nach verändertem Münzfuß 207
Muthung 167. 174
Mutschierung 693
Mutuum palliatum 203

N.

Nachbarn 312
Nachbarnrecht 194
Nachdruck 197 c.
Nachkinder 673
Nachsteuer 322. Grund 323. Befreyung 324. Größe 325. Regalität 326
Nagelgeld 531
Näherrecht 194
Naturalzins 507
Nebenlasten der Deichtheile 119
Nebenpostiren 133
Nebenwege 127 f.
Neubruchzehende 512
Niederlegung zur treuen Hand 198
Nießbrauch, deutscher 522. statutarischer 617
Nistelgerade 682
Nobiles 339
Nobilitas auita 364. codicillaris 364. realis 405. personalis 419
Notariatsordnung 41. 552
Notorische Mißheirath 577
Novalzehende 512

O.

Oberbesserung §. 527
Obereigenthum 264
Oberhöfe 23
Oberpupillencollegia 623
Obervormundschaft 623
Obstagium 218
Ohmen, halb. Ohm Wein 551
Operae officiales, artificiales 492. determinatae 498
Optionis ius 681
Optimates 341
Ordalien 542
Orden, deutscher 399
Orthstage, sechs der Fränkischen R. R. 66
Ostereyer 507
Ostgothen, ihre Gesetze 15

P.

Pachtcontract 200
Pachtgüter 506. 524
Pachtvergeltung 516. 523
Pachtzins 506
Pacta nuda 184
Palus iurisdictionis vrbanae 450
Paragium 671
Parere 225
Parömien 57
Parochus proprius 561
Partus sequitur ventrem 539
Patres primi et cooptati 441
Patriciat 435
Patricier 439 f.
Patrimonialbauern 488. 493. 518
Patrimonialgerichtbarkeit 418. 488. 701. Ursprung 702. heutiger Grund 703. und Beschaffenheit 704. Ausübung 705
Patrimonialstädte 431
Patrimonium 606
Pechbrennen 147
Peculium profectitium 616
Pecunia potabilis 531
Petitiones precariae 413
Perceptorum fructuum compensatio 506
Peregrini 312
Perlenfischerey 111
Personarum illustrium ius 5
Personen ihre Rechte 286 f. Unterschied in Rücksicht auf ihr Alter 293. Gesundheit 299. oder Ehre 301. nach der Religion 634 f.

Pertinenz §. 256
Peterlinge 488. 523
Petersleute 488
Pfachtgüter 524
Pfalbürger 449
Pfandcontract 221
Pfandgeld 222 b.
Pfandkehrung 222 b.
Pfandnutzung 203. 221
Pfandschaft 285
Pfandungsrecht, verbotenes 222 a. erlaubtes 222 b.
Pfänner 177
Pfarrbauern 488
Pferchrecht 283
Pferdewandlung 192
Pflugstkäse 507
Pflege 427
Pfleger 623
Pflichttheil 586. 637
Pflug des Ackermanns 180
Pfuscher 474
Poenitendi ius 187
Poenitentialis mulcta 187
Poliza 213
Policeyordnung des d. Reichs 41. einiger Provinzen 46
Policeyrecht 8
Porcellanerde 163
Portio statutaria 688
Postanstalten 134. Sicherheit bey denselben 135
Postcharten 135
Posten, Gattungen 131. Regalien 132 f.
Postfreiheiten 134
Posthäuser, Privilegia 134
Postordnungen 136
Postrecht 9
Postschein 135
Poststraßen 124
Postzwang 133
Potabilis pecunia 531
Praecipuum 675
Praedia Censitica 504
Praeludium 531
Präsentans 227
Präsentation des Wechsels 243
Praestariae 524
Precareygüter 524
Praecariae 524
Prima-Wechsel 242
Primogenitur §. 666. 668. Bestätigung 669
Primogeniturordnung 667
Primogenitus 666
Prinzessinsteuer 588
Privateigenthum 262. 263
Privatfürstenrecht 5
Privatrecht deutsches, Begriff 6. dem fremden entgegengesetzt 3. Unterschied zwischen diesem und dem deutschen Staatsrecht 4. Erlauchter Personen 5. allgemeines und besonderes 7. Arten des besonderen 8 f. Sammlungen 28. Privatsammlungen 29-36. ältres 13-21. mittleres 21-39. heutiges 40-79. Natur 79. Beweis seines Daseyns 80. unsichrer Grund desselben 81. Nutzen und Gebrauch 82. Verhältniß zum römischen 83. 84. zum canonischen 85. zweckmäßige Lehrart 87. Regeln der Vorsicht dabey 88. Hülfsmittel 89 f. Litterairgeschichte 95 f.
Privatrechtsgelehrsamkeit 6
Priuatum principum ius 5
Privatwaldungen 139
Privatwege 124 f.
Priuilegia personalia et realia 385
Probejahr 399
Probstdingsgüter 529
Proceres 341
Proconsules 433
Protimiseos ius 193
Prouinciale et feudale alemannicum ius 31
Publicum specialissimum ius 35
Punctationen 185
Pürsch freye 153
Putatiuus dominus 555

Q.

Quantum debiti 460
Quasi emancipatio 620
Quatembergeld 165
Quinquagesima emphyteuticaria 531

R.

Rademacher 475
Rath, innerer 433. äusserer 434
Rathsfähigkeit 435
Rathsherren 433
Rathsmeister 433
Rathsverwandte 434

Ratium ius §. 107
Rauchgänse 507
Rauchhüner 507
Rauchpfennig 507
Rauchsteuer 507
Ravensberg. Freye 523
Reallast 414
Realrecht 527
Realvorzug 412
Rechnungsabnahme der Vormünder 629
Recompensa dotis 589
Recadentiae ius 698
Rectores consilii 433
Recuperationsklage 258
Reformation 49
Regalien 101 c.
Regia via 124
Regierungsjahre 522 b.
Regredienterbin 664
Regulirwechsel 245
Reichsabschiede 41
Reichsbaronen 346. neuerer Zeiten 347
Reichsdörfer unmittelbare 73. 523. mittelbare 74
Reichsdienste 403
Reichsfreye Bauren 73. 523
Reichsgesetze 41
Reichsindigenat 313
Reichsritterschaft, unmittelbare 64. 343. in Schwaben 65. in Franken 66. am Rhein 67. Quellen ihrer Rechte 64–70. ehemalige im Elsaß 68
Reichsschuldheiß 427
Reichsstädte 430. Sammlung ihrer Rechte 50
Reichsvoigt 427
Rechendienste 493
Religionsverändrung 637
Religionsverschiedenheit 635 f.
Reluition 410
Remittent 227
Rentenkauf 203 b.
Repertorium v. Landesordnungen 48
Repressalien 318
Repraesentationis ius 680
Reservat bey der Einkindschaft 676
Respittage 246
Res vitiosae 272
Retorsion 317. 319
Retorsionsfälle §. 319
Retract 194. Grund und allgemeine Regel der Ausübung desselben 195. Collision der verschied. Arten 197
Retractus ex iure incolatus 194
Retractus ex iure vicinitatis 194
Retractus ex iure congrui 194
Retractus gentilitius 194
Reubusse 187
Reukauf 187
Reunionsklage 258
Reutersiegel 387
Revocationsklage 258
Reuolutionis ius 698
Richtewege 127 f.
Riegebrau 478
Richtsteig, Landrechts, Lehnrechts 30
Ringelrennen 397
Ringewechseln 562
Ripuarier, deren Gesetz 15
Ritter des heil. röm. Reichs 367
Ritterart 332. 349
Ritterbänke 395
Ritterbürtige 348
Ritterbürtigkeit 380 f.
Ritterdienst 351
Rittergut 405
Ritterkreise 64
Ritterlehen 332. 404
Ritterorden 398
Ritterordnungen 64. des schwäbischen Ritterkreises 65. des fränkischen 66. des rheinischen 67. Grund des Ansehens solcher Ordnungen 69
Ritterpferde 359
Ritterrechte 72. 395
Ritterschlag 399
Ritterweib hat Rittersrecht 576
Ritterwesen 348 f.
Ritterwürde 363
Robwold 492
Rollen 49
Römisches Recht 24 f. 83 f.
Rotland 512
Rückfall 664
Ruricola 482
Rusticus 482
Rutscherzins 513

S.

Sachen, bewegliche 253. 254. unbewegliche 253. 255. körperliche, unkörperliche 253

Sachenrecht §. 101
Sachsenrecht 15. 29
Sachsenspiegel 29
Sackzehnden 511
Sadelhöfe 410
Salarium der Vormünder 630
Salica lex, matrimonium ad l. Salicam 572
Salisches Gesetz 15
Salpeter 163
Saltus iura 367
Salzbeerbte 177
Salzjunker 177. 440
Salzquellen 175. sind kein Regal 176
Salzwerk 440
Salzwerkrecht 9. 175 f.
Sammlung von Landesordnungen 48
Sattelfreye Güter 410. 523
Satzrecht 545
Schäfer 310
Schäfereygerechtigkeit 283
Schadengeld 204
Schandgemählde 223
Schandpfahl 305
Schanzarbeiten 493
Scharfrichter 309
Scharwerk 492
Schattenspieler 310
Schätze 183
Schauffelrecht 527
Schaufrey 116
Scheffeland 530
Scheffen 22. 428
Scheffenbarfrey 329
Scheffencollegium 433
Scheffenrechte 22. Magdeburgisch. 37
Scheffenstühle 23 f.
Schelmenschelten 223
Schenk 357
Schenkung 189
Schild 381. 390
Schildesamt 349
Schildbürtige 348
Schildgebohrne 348
Schildträger 349
Schillingsgüter 527
Schinder 309
Schirmer 623
Schirmiuden 640
Schlösser 407
Schloßgesessene 406
Schlüsselgeld §. 190
Schmalzehnde 510
Schöffenwürde 334
Schooßfall 684
Schöppenrecht 37
Schoßzahlung 453
Schriftsässigkeit 394. 409
Schuhflicker 475
Schuldheiß 428 f.
Schuldner, Behandl. böser 209. wurden Leibeigen 542
Schulzenlehen 525 not. c.
Schulzenordnung 74
Schutzbrief 641
Schutzertheilung 639
Schutzgeld 639
Schutzpfandung 222 b.
Schutzverwandte 312. 641
Schwabenspiegel 31
Schwäbische Reichsritter 65
Schwerdtmagen 680
Schwörtag, Schwörtagsartikel 448
Scotation 261
Secunda-Wechsel 242
Seerecht 8
Seewechsel 214
Seiltänzer 310
Selbsthülfe 333. beym Dienstzwang 503
Semperfrey 329
Senatores 433
Sendbarfreye 329
Sendgerichte 329
Seniorat 666
Senioratfolge 667
Seniores 341
Sensales 241
Senserve 241
Separation der Kinder 621
Separirte Kinder 621
Sequela publica 126. territorialis 493
Serui 340
Service 414
Servituten 273
Seruitutes iuris publici 273
Sichard 19
Sickte, die Freymäuner daselbst 523
Siegel der Römer 386
Siehl 114
Siehlacht 114
Siehlbau 114
Siehlrecht 113

Signete §. 386
Slave 527
Socidae contractus 201
Societas 198. simplex, composita (Zünfte) 469
Soester Stadtrecht 36
Solawechsel 242
Soldaten 305
Solidaria bona 527
Spadelandsrecht 113
Spadenrecht 117
Spaltungsrecht 194
Spanndienste 492
Specialrechte, Quellen 59. 78
Spielgelder 593
Spielverträge 210. 211
Spiesse 350
Spillmagen 680
Sponsalia publica, clandestina 563
Sprengmast 146
Sprüchwörter, deutsche 57
Staatsdienstbarkeiten 273
Staatsobereigenthum 101 c.
Stadtadel 442
Stadtcämmerer 438
Stadtcasse 437
Städte 423 f. königliche 426. amtssässige, schriftsässige 431
Stadteinlagerrecht 464
Städtemeister 433
Stadtgerechtigkeit 425 f.
Stadtjunker 440
Stadtmagistrat 433. 436 f.
Stadtpfleger 433
Stadtrechte 35. älteste Beyspiele davon 36. Nahmen 49. Abfassung 52. Kraft 53. Aufhebung 54. Verhältniß zu den übrigen Entscheidungsnormen 55
Staffelrechnung 205
Stammbäume 376
Stämme bey der Erbfolge 680
Stammerbfolge 648
Stammgüter 692. 528. des dritten Standes 697
Stammgutseigenschaft 693. Beweis 694. rechtliche Natur 695. Dauer 696.
Stammtafel 376
Stammvater 693
Stammverträge des Adels 61. Bestätigung derf. 62
Stapelgerechtigkeit §. 464
Stapelstadt 464
Stapulae ius 464
Stationen 131
Stationsgelder 133
Stätte 546
Statuta 11
Statutarische Portion 688. ob solche die Natur eines Pflichttheils habe 689. Entsagung und Transmission derselben 690
Statuten 35. 49. Real- oder Personal-Statuten 53
Steinbrüche 163
Steinkohlen 163
Steinsalz 163
Stemmatica bona 692 f.
Sterbefall 549 f. Größe 551
Steuerfreyheit 413
Steuerwald, dortige Freydingshöfe 523
Stiftsbauern 488
Stiftsfähigkeit 402
Stiftungsacten 70
Stili curiae beneficium 220
Stipulation 220
Stockgüter 528
Strafpfal 305
Strandrecht 112
Straßen 124 f. Gerichtbarkeit über dieselben 129
Straßendämme 126
Strickgeld 190
Subsidium paternum 621
Superioritas forestalis 140
Superuita 600
Syndici 433

T.

Tagelöhner 465
Taback 510
Tacitus 14
Tausch 189
Tempelherrenorden 401
Temporalleihen 506
Terminey 436
Terra iuris saxonici et franconici 31
Terra noualis 512
Territorialindigenat 313
Tertia-Wechsel 242
Testamente 678. Form 679
Testamentifaction des Leibeignen 552
Testamentsmündigkeit 297

Theilungschur §. 681
Thiergarten 158
Thon 163
Thori conſcenſio 583
Titulirte Fürſten, Grafen 344
Todte Hand 549
Todtenzoll 549
Todtfälle 549
Todtheilung 663
Toppſchilling 187
Torf 163
Tractaten 185
Traiectus ius 108
Tranſeuntes 312
Transmiſſio hereditatis 686
Traſſant 227
Traſſatus 227
Traſſirter Wechſel 227. Form, Natur 233
Tratte 227
Trauergeläute 396
Trauerrecht 549
Trauſchein 563
Trauung, prieſterliche im Hauſe 396
Triftrecht 283
Trüffelgelder 593
Trockner Wechſel 234
Trugſeß 357
Turniere 397
Turniergenoſſe 397
Turniermäſſig 397
Tutela ſuprema magiſtratuum 623. pactitia, conuentionalis 624. legitima extraneorum 625. fructuaria 631. legitima foeminarum 632
Tutor legitimus 584

U.

Vcht-penning 510
Ueberäcker 530
Ueberweiſung 248
Ulrichsleute 488
Vltimus cenſus 549
Umlande, Umländereyen 530
Unablößlicher Zins 505
Unbehovede Lüde 490
Unbeſuchtes Land 512
Uneheliche 308. ſind ſie adelich? 369
Unehelicher Kinder Erbfolge 686
Unflatskinder 686
Unfreye 327
Unfreye Hand zieht die freye nach ſich 540
Ungleiche Ehen §. 572 f.
Vnio prolium 673
Unmündige 293. ihr Vormund unterſcheidet ſich nicht vom Curator 628
Unpflichten 504
Unſtandesmäſſige Ehen 575
Untergerichtsordnungen 705
Unterſcheidungsjahre 569
Untheilbarkeit der Güter 665
Uradel 364
Vrbes regiae, praefectoriae, libertate romana et francica donatae 426
Urkunden 91
Urlosgut 530
Urteiler 428
Vsburgeri 449

V.

Vacans bonum 321
Vagabonden 310. 640
Valuta 229 f. 239
Vaſallen 353
Väterliche Gewalt 564. 614. d. Leieignen 552
Venia aetatis 298
Veräuſſerung 189
Verdingte Ehen 566
Verfangenſchaftsrecht 613
Verjährung 268. von Jahr und Tag 269. Gebrauch 270 f. der Leibeignen 543
Verlagsrecht 197 c.
Verlöbniſſe 562. heimliche 563. Trennung derſelben 565. Einwilligung der Eltern dazu 564
Verſchwender 633
Verſekerlohn 213
Verſendungsrecht 687
Verſicherung 213
Verſprechen 184
Verträge 184. ſchriftliche Form derſelben 186. Beſtätigung 188. acceſſoriſche 218. zum Gefängniſſe 223. 231
Verwahrung 198
Verzichte der Töchter 648
Verzichtleiſtungen der Töchter 663
Verzugszinſen 204
Veſte Leute 527
Vidualitium 594 f.
Vieh, eiſern 201
Viehzucht 482

Villicatio §. 427
Villicatura 427
Villici hereditarii 527
Villicus maior 427
Vinaria pecunia 531
Vindicatio hominis proprii 545
Vinicopium 531
Virginitatis munus, donatio 590
Vitalitia bona 528
Vitalitium ius 599
Vogelfang 158
Voigt 427. d. i. Vormund 623
Voigtdingsgut 529
Voigtey 427
Voigteygerechtigkeit 427
Volle und halbe Geburt 685
Vollhübner 489
Volljährige 293
Volljährigkeit 294 f.
Vollmeyer 489
Vollspänner 489
Von 382
Voraus 675
Vorgeld 531
Vorgewinn 531
Vorjagd 155
Vorheuer 531
Vorkaufsrecht 193
Vorkinder 673
Vormund 622. Bestätigung 627. Entschuldigung 626. Rechnungsabnahme 629. Salarium 630
Vormundschaft 622 f. Dauer 628. eheliche 584. der Leibeignen 552
Vormundschaftsämter 623
Vormundschaftsrechte 622 f.
Vorrechte dingliche, persönliche des Adels 385 f.
Vorrechte, gemischte 412
Vorstädte 450

W.

Wachszinsige 446
Wahlcapitulation 41
Wahnsinnige 633
Waidmahl 549
Waldbienenstand 147
Waldrecht 140. Güter zu Waldrecht übergeben 527
Wanderzeit 476 not. a.
Wapen 381. 386 f.
Wapenhelme 391
Wapner 349
Waisengerichte §. 623
Wasenmeister 309
Wechsel Bedeutung 224. trassirter, eigner 227. eigentlicher und uneigentlicher 228. wer kann sie ausstellen 232. eigner 234. depositi, trockner 234. girirter 235. Ausflucht gegen den Wechsel 249. Sola Wechsel, Prima, Secunda, Tertia W. 242. Präsentation desselben 243. auf Sicht oder a vista a vso a dato 244. Acceptation desselben 244. verschiedene Arten 245. im Concurs der Gläubiger 250
Wechselbürge 230. 233
Wechselcontract 224. 228
Wechselkurs 240
Wechselordnung 225
Wechselprotest 248
Wechselrecht 8. 225. Existenz eines allgemeinen deutschen Wechselrechts 226. Grund desselben 229-231. einige Lande verwerfen es 251
Wechselverbindlichkeit 237 f.
Wege mancherley Arten 124
Wegebau 493
Wegegeld 126
Wegeordnung 126
Wehrbrief 259
Weiberdienst 492
Weichbild 37. 49
Weida, deren Stadtrecht 36
Weinhandel 480
Weinkauf 531. 190
Weinkaufliche Copulation 563
Weinschank 480
Weisthümer 38
Werder 106
Were 621
Werinen 15
Werkleute 465
Westgothen 15
Westphälischer Friede 41
Wetten 211
Wetterfreye 523
Wiedemuthsbauern 488
Wiederlage 570. 589
Wiedervergeltungsrecht 314. 317. 636
Wildbann 156
Wilddieberey 159
Wildfänge 316
Wildfangsrecht 316

Wildschaden §. 160
Willkühr 49. bricht Stadt- und Landrecht 566. 55
Windbrüche 147
Windmühlen 105
Winkelverlöbnisse 563
Wirthe 524. 534
Wirthshausgerechtigkeit 417. 479
Witthum 594 f.
Witthumsrecht 599
Wittwen, adeliche 600 f.
Wittwensitz 599
Wochenmarkt 463
Wohlgewonnenes Gut 692
Wolfenbüttler Freymänner 523
Worthzins 513 not. c.

3.

Zahlung zur verfallnen Zeit 247
Zechen 466
Zehenden 509 f. ordentliche 511
Zehentrecesse 509
Zeichen des Lebens 288
Zeidelgüter 529
Zeitpächter 524
Zettelleute 445
Ziegler 475
Zigeuner 310
Zinsen, Natur und Grund derselben 203
Zinsfuß 204. sechster Zinsthaler 205. Rechte der Zinsen im Concurse 206
Zins 504. vorbehaltner 505. 506. aufgelegter 505. ob wegen nicht bezahlten Zins Verlust des Bauerguts statt findet 514
Zinsbusse 513. 541
Zinsentrichtungen der Bauern 281
Zinseyer §. 507
Zinsfrüchte 507
Zinsgänse 507
Zinsgerichte 529
Zinsgüter 504
Zinshafer 507
Zinsherr 504
Zinshüner 507
Zinslehen 525
Zinsleute 504
Zinslieferung 525
Zinsmänner 504
Zinspflicht der Bauern 504 f. Unabänderlichkeit desselben 508
Zinspflichtige 504
Zinsrückstand im Concurse 515
Zubehör 256 f.
Züchtigung, öffentliche 615
Zugrecht 194
Zugzehenden 511
Zunft 466
Zunftartikel 467
Zunftfreundlich 472
Zünftige Handwerker 466
Zunftmeister 476
Zunftwesen 466. Ursprung desselben 468
Zunftzwang 467. Wirkung und Grenzen desselben 474
Zungen des Malteserordens 400
Zuschlag 144
Zwangbacköfen 279
Zwangköche 280
Zwangmühle 278
Zwangposten 280
Zwangrecht gegen die Handelsfreyheit 464
Zwangsalzwerke 280
Zwangspielleute 280

Formular No. 7.

BSB Bayerische StaatsBibliothek
MDZ Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Runde, Justus Friedrich,

Grundsätze des allgemeinen deutschen Privatrechts

Göttingen 1795

J.germ. 166
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10552407-6
VD18 14583526-001